



مدخل إلى قانون الملكية الفكرية



الدكتور
عبدالعزيز خنفوسي

مدخل إلى
قانون الملكية الفكرية

رقم الإيداع لدى دائرة المكتبة الوطنية
(2017/12/6151)

346.048
عبد العزيز، خنفوسي ابراهيم
مدخل إلى قانون الملكية الفكرية/ خنفوسي ابراهيم عبدالعزيز._عمان: مركز الكتاب الاكاديمي، 2017
()ص.
ر.إ.: 2017/12/6151
الواصفات: / الملكية الفكرية / حقوق الجوار/ حقوق النشر/
يتحمل المؤلف كامل المسؤولية القانونية عن محتوى مصنفه ولا يعبر هذا المصنف عن راي دائرة المكتبة الوطنية أوأي جهة حكومية أخرى

الطبعة الأولى 2018

ISBN978-9957-35-313 -1 (**ردمك**)



مــــركـــز الكتـــاب الأكاديمـــي
عمّان-وسط البلد-مجمع الفحيص التجاري
ص . ب : 11732 عمّـــان (1061) الأردن
تلفاكس: 96264619511+ موبايل: 962799048009+
الموقـــع الإلكتروني: www.abcpub.net
A.B.Center@hotmail.com / info@abcpub.net

مدخل إلى

قانون الملكية الفكرية

الدكتور

عبدالعزيز خنفوسي

مـــركـــز الكتـــاب الأكاديمـــي



إهداء

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع إلى كل من:

الوالدين الكريمين حفظهما الله، وأدام عليهما الصحة والعافية انشاء الله.

إلى أخي الأكبر، والوحيد " عبد المؤمن خنفوسي".

إلى زوجتي الغالية. . .رفيقة دربي في هذه الحياة.

إلى ولدي الصغيرين" محمد يحي خنفوسي" و" أنس خنفوسي" اللذين أحبهما كثيرا، ومن أجلهما أتعب، وبهما أرى أن للحياة طعماً يُنير سبيلنا إلى النجاح، والتفوق انشاء الله.

مقدمة

كما هو معلوم أن مصطلح الحقوق الفكرية يندرج تحته كل ما ينتجه العقل من أعمال تتضمن صفة الجدة والابتكار والإبداع، لذا فإن الحقوق التي تقع في دائرة الحقوق الفكرية ثلاثة حقوق هي: الحقوق الصناعية والحقوق التجارية وحقوق المؤلف والحقوق المجاورة له.

ومن أبرز أنواع الحقوق الصناعية براءات الاختراع، والرسوم والنماذج الصناعية، أما ما يتعلق بالحقوق التجارية، فمن أبرز أنواعها العلامات التجارية، والأسماء والعناوين التجارية، أما حقوق المؤلف والحقوق المجاورة له، فمن أبرز هذا النوع من الحقوق المصنفات (الأعمال) في حقول العلوم أو الآداب أو الفنون، بالإضافة إلى الحقوق المجاورة لها. هذا ويقصد بالحقوق المجاورة لحق المؤلف مجموعة من الحقوق تمنح لأشخاص لا بصفتهم مؤلفين، بل بسبب دورهم في نشر هذه الأعمال، وتوصيلها إلى أكبر عدد من الناس، مع العلم أن ثمة فروق بين تلك الحقوق، ونوع من التفاوت فيما يتعلق بطبيعة ووظيفة كل منهما، إلا أنها تبقى منتمية إلى عائلة وحيدة هي عائلة الحقوق الفكرية، وهذا باعتبار أن هذه الأخيرة من نتاج وحي العقل، ومن أعمال الفكر والملكة الذهنية للإنسان.

لما كانت الحقوق الفكرية تشكل الدراية العلمية بالإنتاج والتوزيع والتنسيق، فهي إذن تشكل – بحق – حجر الزاوية في التطور الاقتصادي (زراعياً وتجارياً وصناعياً وخدماتياً)، وهذا كونها تقود عجلة التطور والتقدم والتغير والتحديث المستمر في المجتمعات، وبالتالي يستطيع الإنسان بفضلها أن يختصر المسافات، ويسلك أقصر الطرق إلى غاياته، وإتباع أفضل الوسائل إلى تحقيق رفاهيته وراحته هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فقد غدت الحقوق الفكرية المقياس الذي يحدد ثراء الدول من عدمه، فقد كان غنى الدول إلى وقت ليس ببعيد يقاس بمقدار ما تملك من ثروات

طبيعية، وهذا كالمعادن والمواد الخام، أما اليوم فقد أصبح غنى الدول يقاس بمقدار ما تملك من حقوق فكرية.

لقد أدت الحقوق الفكرية إلى إطلاق الملكات الخلاقة لدى أفراد المجتمع، وهذا نظراً لما تحققه من اختصاص (استئثار) لصاحبها على ثمرة إنتاجه الفكري، مما يجعل الشخص مطمئناً على أن حقه في ثمرة جهده العقلي مصان قانوناً، فذلك يؤدي إلى تنشيط حركة البحث والاستقصاء لدى أبناء الأمة، مما يدفع عجلة التقدم والتطور والرخاء عن طريق تشجيع رأس المال على الاستثمار في المشروعات الصناعية والتجارية والزراعية، وهذا يؤدي إلى المزيد من الإنتاج والتطوير والتحسين والتقدم.

إن للحقوق الفكرية جانبين هما: الأول: معنوي، ويتمثل في الاعتراف لصاحبها بحق نسبة تلك الحقوق إليه وحده دون غيره، والثاني: مادي، ويتمثل في الاعتراف لصاحبها بحق الاستئثار بتلك الحقوق واستغلالها ماديا.

والحقوق الفكرية، وإن كانت تشبه الحقوق الشخصية بسبب طابعها غير المادي، وتشبه الحقوق العينية بسبب إمكانية الاحتجاج بها في مواجهة الكافة، فهي تبتعد عن الحقوق الشخصية أو الحقوق العينية، مشكلة قسماً ثالثاً من الحقوق المالية يندرج تحته جميع الحقوق التي ترد على أشياء غير مادية، الصناعية منها والتجارية والأدبية على حد سواء.

وعليه، فإن ملكية أي حق من الحقوق الفكرية هي ملكية حقيقية مثلها مثل أنواع الملكية الأخرى، كما هو الحال في امتلاك العقار والمنقول، لذلك ترد على الحقوق الفكرية كافة التصرفات القانونية من بيع وشراء ورهن...الخ، مع الأخذ بعين الاعتبار أن هذه الملكية ليست مقيدة، إذ تخضع لضوابط قانونية محلية ودولية، وتؤول بعد مرور مدة معينة إلى الملك العام.

والحقوق الشخصية والعينية بسبب قدمها، قد نالت حظاً وافراً من الدراسة والبحث والتحليل لدرجة أنها باتت واضحة المعالم في الفقه، ومحددة الطبيعة في

التشريع، وراسخة المفهوم في القضاء، في حين أن الحقوق الفكرية ليست كذلك، وهذا بسبب حداثتها بعض الشيء، مع العلم أنها تتسم بأهمية لا تجحد، بل إن أهميتها – أي الحقوق الفكرية – تزداد على مر الأيام نتيجة التقدم المضطرد في العلوم والفنون و الأدب، حيث أنها أصبحت من أبرز مميزات هذا العصر الذي نعيش ومعيار التقدم فيه.

لقد اتجهت جل الدول إلى تنظيم الحقوق الفكرية في قوانين خاصة، كما أن الاهتمام الدولي بهذا النوع من الحقوق، قد أصبح يطغى ويعلو على الاهتمام الوطني بها حتى أصبح هناك وفرة في الاتفاقيات الدولية التي تناولت هذا النوع من الحقوق، والتي كان آخرها اتفاقية تريبس (Trips) تحت مظلة منظمة التجارة العالمية (WT0).

تعتبر حقوق الملكية الفكرية قيّمة لأصحاب الحقوق فقط، وهذا إذا جرى تطبيقها تطبيقا جيدا، مما يعني أنه يجب أن تكون الأنظمة القانونية فعّالة، وفي نفس الوقت، فإنه يجب أن تكون للأنظمة القانونية الصلاحية لإلغاء حقوق الملكية الفكرية غير الصالحة التطبيق، وهذا مثل براءات الاختراع التي تم منحها على الرغم من وجود فن قديم ذي صلة، فقد تنصّ اتفاقية "تريبس" على متطلبات دنيا مفصّلة لتطبيق حقوق الملكية الفكرية، وهذا بالنسبة للعديد من الدول النامية، ولاسيما الدول ذات الدخل المنخفض، وعليه فإن الامتثال لتلك الشروط التي تنص عليها اتفاقية " تريبس" يخلق تحديات مؤسسية هائلة للأنظمة القانونية، وللإجراءات المدنية والجنائية، ولهيئات التطبيق القانوني، وبالإضافة إلى ذلك، فإن تقوية التطبيق قد يكون حساسا للغاية من الناحية السياسية، وهذا إذا تم رفع الأسعار للمستهلكين الفقراء، أو إذا هدد العمل في الصناعات التي تنتهك تلك الحقوق، أو حتى الدخل من الضرائب الناجم عنها.

وفي عدد كبير من الدول النامية، تشكّل المجالات الاختصاصية من القانون التجاري، وهذا مثل الملكية الفكرية تحديا لأنظمتها القانونية، وفي هذه الظروف، فإنه من المحتمل أن تكون إدارة قوانين الملكية الفكرية في المحاكم صعبة بوجه خاص، إذ

يحتاج القضاة والمحامون إلى معرفة عميقة بمفاهيم فنية وقانونية معقدة، وبالتالي تشكل تلك الحالات مخاطر محتملة من حيث إما " التطبيق القليل"، أو " التطبيق الزائد" لحقوق الملكية الفكرية في الدول النامية.

يمكن القول أنه كثيرا ما تقيّم المؤسسات الصناعية أمثال "اتحاد السوفتوير للأعمال"، و" الاتحاد الدولي للملكية الفكرية" مستويات عالية جدا من انتهاك حقوق الملكية الفكرية في الدول النامية، حيث أنه من الصعب الحصول على أدلة تشير إلى مدى انتهاك حقوق الملكية الفكرية في الدول النامية، إذ كثيرا ما لا تكون الإحصائيات الرسمية متوفرة، ولكن من المعترف به عموما أن مدى مشكلة انتهاك حقوق الملكية الفكرية في الدول ذات الدخل المنخفض هو في أعلاه في حقوق النشر والتأليف (تزييف المنتجات مثل برامج الحاسب الآلي وأشرطة الموسيقى التي من السهل استنساخها)، وفي انتهاكات العلامات التجارية، مع أنه يجدر بنا الملاحظة أن بالنسبة لخسارة الإيرادات، في استخدام المنتجات المزوّرة يحصل بشكل أكبر في العالم المتقدم.

نحن متفقون بأن أنظمة التطبيق في الدول النامية تحتاج إلى مواجهة الانتهاكات الخطيرة لحقوق الملكية الفكرية بفعالية أكثر من السابق، هذا الأمر مهم جدًا من أجل حماية الحوافز التي يعرضها النظام على أصحاب حقوق الملكية الفكرية، ولكن من المهم أيضا أن تطوّر الدول النامية مؤسسات قادرة على القيام بذلك بطريقة متوازنة مؤيدة للمنافسة، وخصوصا أنه يجب أن تكون مؤسسات التطبيق في الدول النامية قوية بما فيه الكفاية للتقرير ما إذا كانت حقوق الملكية الفكرية صالحة التطبيق أم لا، وأن تكون قوية بما فيه الكفاية لمقاومة انتهاكها المحتمل بممارسات تقييدية في الأعمال، وهذا مثل "المقاضاة الإستراتيجية"، فمثلا عندما تقع الدول النامية تحت الضغط لتوفير أنظمة يمكن فيها الحصول بسهولة وبسرعة على إنذارات قضائية، فإن هناك خطر من انتهاك تلك الإنذارات القضائية من قبل أصحاب حقوق الملكية الفكرية، وبالتالي إعاقة المنافسة المشروعة، وكلما قويت أنظمة تطبيق الملكية الفكرية في الدول النامية

تماشيا مع اتفاقية " تريبس"، فإنه من الضروري وضع تشديد مناسب على الحاجة إلى حماية المصلحة العامة، وتطوير إجراءات عادلة لطرفي النـزاع.

وعليه ينـزع التطبيق الفعال لحقوق الملكية الفكرية إلى أن يرتفع مع ارتفاع مستويات الدخل، ولذلك فمن المحتمل أن نجد مواطن الضعف في هذا المجال في أوجّها في أفقر الدول، فمثلا في تنـزانيا وأوغندا، هناك القليل من الأدلة تشير إلى رفع قضايا انتهاك لحقوق الملكية الفكرية في المحاكم، بينما في كينيا، فقد استولت السلطات الجمركية في الآونة الأخيرة على 50 كمية من البضائع المزوّرة، ورفعت في المحاكم 20 قضية جنائية ذات علاقة بحقوق الملكية الفكرية، ففي بعض الدول النامية، وهذا مثل تايلاند والصين، فقد ذهبت إلى أبعد من ذلك، وأسست محاكم مختصة للنظر في قضايا تتعلق بالملكية الفكرية، وذلك كوسيلة لتحسين قدراتها في تطبيق القوانين الوطنية، مع أن مثل ذلك الإجراء غير مطلوب بموجب اتفاقية " تريبس"، فهناك أسلوب أكثر جاذبية للتعامل مع الموضوع بالنسبة للدول النامية هو ربما تأسيس (أو تقوية) محكمة تجارية، والتي يمكنها أن تنظر في قضايا ذات علاقة بحقوق الملكية الفكرية من بين أمور أخرى، وأن تتيح حرية أفضل للوصول إلى العدالة بالنسبة لقطاع الأعمال ككل، وفي أي حال هناك حاجة في معظم الدول النامية إلى برنامج لتدريب القضاء، ووكالات تطبيق القانون الأخرى في مواضيع ذات علاقة بالملكية الفكرية.

تعكس الطبيعة "الخصوصية" لحقوق الملكية الفكرية أهمية في حل النـزاعات بين الأطراف، وهذا إما خارج المحاكم أو بموجب القانون المدني، وفي الواقع، وبما أن تطبيق الدولة لحقوق الملكية الفكرية هو نشاط يستدعي موارد كبيرة، فإن هناك حجة قوية مقنعة لقيام الدول النامية بتبني تشريعات بخصوص حقوق الملكية الفكرية تشدد على تطبيق القانون عن طريق نظام العدل المدني وليس الجنائي. هذا من شأنه أن يخفف من عبء التطبيق من على كاهل الحكومة في حالات التزوير على نطاق كبير، مع أن هناك حاجة لتدخل وكالة التطبيق الخاضعة للدولة في هذا المجال، ومع ذلك،

فنحن نرى بأن الدول النامية قد خضعت للضغط من قبل أرباب الصناعة الذين يؤيدون أنظمة تطبيق مبنية على أساس قيام الدولة في رفع القضايا في المحاكم ضد انتهاكات تلك الحقوق، وعليه يجب مقاومة تلك الضغوط، وأن يتحمّل أصحاب الحقوق مهمة رفع القضايا في المحاكم، وتكبّد تكاليف تطبيق حقوقهم الخاصة.

يمكننا القول أن اختيار موضوع الملكية الفكرية، ومحاولة الكتابة فيه من الناحية القانونية الدولية والداخلية، جاء بناءًا على منطلقات عدة تتمثل في أن الدراسة القانونية المقارنة قلما تحاول تسليط الضوء على المستجدات التي تظهر من الحين إلى الآخر حول ضرورة التصدي لكل الانتهاكات التي تتعرض لها حقوق الملكية الفكرية، وهذا سواء استلزم الأمر تطبيق النص القانوني الدولي، أو محاولة البحث عنه في ظل التشريعات الداخلية الأجنبية والعربية منها.

ومن هنا رأينا أن نقسم موضوع الكتاب إلى أربعة فصول رئيسية، حيث كانت البداية من خلال الفصل الأول الذي حمل عنوان:" تدويل القواعد الجديدة لحماية المنتجات الدوائية في ظل التشريع المقارن والاتفاقيات الدولية"، وفي هذا الفصل قلنا بأنه ونظرًا لحاجة الإنسان للدواء، ولكون صناعته ذات طبيعة ديناميكية تعتمد على عمليات البحث والتطوير والتقدم العلمي العالمي، استدعى الأمر القيام بعملية الربط بين منتجات الأدوية، ونظام الحماية لبراءات الاختراع التي أثارت جدالا فقهيا في مختلف الأنظمة القانونية، فالتطور المستمر في مواصفات ومعايير إنتاج الأدوية، وما يتطلبه من إمكانيات مادية هائلة، خصوصا في مجالات البحوث وإجراء التجارب المستمرة، ازدادت معه الأهمية الاقتصادية لإنتاج الأدوية، كما أن طرق صنعها هي التي دفعت بالشركات العملاقة المصنعة لها إلى ضرورة المطالبة بتوفير غطاء قانوني لحماية منتجاتها الدوائية.

ومنه نستطيع القول أن حماية المنتجات الدوائية وطرق صناعتها لم يقف في الواقع عند حد إصدار قوانين جديدة لبراءات الاختراع أو تعديل القوانين الموجودة،

وإنما اتسع الأمر نحو تدويل قواعد الحماية من خلال إبرام معاهدة (EPC) وتعديلاتها، ومن ثم اتفاقية (TRIPS).

كما كان لنا حديث عن "الحماية التشريعية الدولية لحقوق التأليف والنشر من منظور الحق في العلم والثقافة" في الفصل الثاني من هذا الكتاب، وفيه نقول أن ثمة نقص واضح للديمقراطية في عملية وضع السياسات الخاصة بحقوق التأليف والنشر على المستوى الدولي، كما أن هناك قلق اتجاه الميل نحو إجراء المفاوضات التجارية في سرية شديدة، ولقد اتسمت المفاوضات بشأن المعاهدات في منتديات المنظمة العالمية للملكية الفكرية بقدر أكبر من الانفتاح والمشاركة وبناء توافق الآراء.

وبالتالي تقتضي حماية التأليف قيام الدول باحترام وحماية المصالح المعنوية والمادية الناشئة عن أي إنتاج علمي أو فني أو أدبي من تأليف الشخص، فمن منظور حقوق الإنسان يفهم مصطلح "المؤلف" على أنه يشمل من يبدع عملا من الأفراد أو الفئات أو المجتمعات، حتى وإن كان ذلك العمل لا يتمتع بالحماية بموجب حقوق التأليف والنشر، وفي إطار كل من حقوق الإنسان وحقوق التأليف والنشر، يمكن اعتبار المؤلفين والفنانين المحترفين والهواة على حد سواء مؤهلين للاعتراف بهم كمؤلفين.

أما الفصل الثالث من الكتاب فجاء بعنوان" أحكام الإنفاذ وقواعد وإجراءات تسوية منازعات الملكية الفكرية التي استحدثتها اتفاقية تربس"، وفيه يمكن القول أن اتفاقية تربس وكغيرها من الاتفاقيات الدولية لم تهتم فقط بوضع مجموعة من القواعد الموضوعية، وهذا من أجل تأكيد كل الحماية لحقوق الملكية الفكرية في مختلف الدول الأعضاء، وإنما اهتمت كذلك بصياغة مجموعة من القواعد الإجرائية التفصيلية التي كان لها وقعها، وهذا مقارنة مع القواعد الإجرائية الموجودة في الاتفاقيات الدولية المبرمة ما بين الدول الأعضاء المعنية بحماية حقوق الملكية الفكرية.

هذا، وقد عالجت اتفاقية تربس مسألة إنفاذ حقوق الملكية الفكرية في الجزء الثالث منها (المواد من 41 إلى 61)، وقد تضمنت هذه المواد: الالتزامات العامة (المادة 41)، الإجراءات والجزاءات المدنية والإدارية (المواد من 42 إلى 49)، التدابير الوقائية (المادة 50)، التدابير الحدودية (المواد من 51 إلى 60)، الإجراءات الجنائية (المادة 61).

بالإضافة إلى ذلك، فقد تناولت المادة 64 من اتفاقية تربس قواعد تسوية المنازعات، فأوجبت الفقرة الأولى منها تطبيق المادتين 22 و23 من اتفاقية جات لسنة 1994 على المشاورات وتسوية المنازعات التي تنشب بين الدول الأعضاء، وهذا بحسب ما جاء من تفصيل في اتفاقية " التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات".

وجاء الفصل الرابع من هذا الكتاب المخصص للحديث عن القواعد القانونية الدولية والمقارنة التي تحكم حقوق الملكية الفكرية تحت عنوان" الملكية الفكرية في ظل الانتشار الرهيب لمواقع التواصل الاجتماعي"، حيث تكلمنا فيه عن أن العالم أصبح قرية صغيرة من خلال ما عرف بظهور الشبكة العنكبوتية التي أصبحت تجمع الأفراد والشعوب من مختلف دول العالم بنقرة زر فقط، ومن خلال شبكة الإنترنت أصبح المجتمعات تتواصل فيما بينها من أجل ربط العلاقات والصداقات، وكذا من أجل التبادل العلمي والمعرفي، ومما فتح المجال أكثر لتقريب الأفراد إلى بعضها البعض هو ظهور شبكات التواصل الاجتماعي بمختلف أشكالها وأنماطها، إلا أن هذه المواقع كان لها وقعها على التعدي على الخصوصية الشخصية للفرد، وأصبحت من خلالها حقوق الملكية الفكرية عرضة لكل أشكال التعدي المختلفة...من هنا كان لزاما على

القانون أن يتدخل ويسن مجموعة من القواعد القانونية، وهذا من أجل تكريس الحماية لحقوق الملكية الفكرية ضمن مواقع التواصل الاجتماعي التي أصبحت خطرا على الجميع، إذا لم يتم ضبطها وفق أطر سليمة ومنطقية تجعل الجميع لا يتجاوزها.

وكنت أعلم علم اليقين أن موضوع الملكية الفكرية ليس بالموضوع الجديد، فقد سبقنا العديد من الباحثين الأكاديميين والفقهاء والقانونيين في ما يتعلق بطرح العديد من المواضيع، وإثراء ساحة البحث والقراءة بالعديد من المؤلفات في هذا الجانب بالذات، وهذا سواء كانت مؤلفات قانونية أو فقهية تتضمن آراء واجتهادات مختلفة للعديد ممن برزوا في مجال الملكية الفكرية، لكن ما حاولنا نحن القيام به هو التفتيش والتنقيب عما تم إغفاله، أو تجاوزه سهوًا أو عدم الرغبة في البحث والكتابة فيه، وعليه فقد حاولنا قدر المستطاع أن نخرج هذه المواضيع الأربعة إلى النور، ونقوم بدراستها وفق ما توفر لنا من مادة بحثية ونصوص قانونية سواء دولية كانت أو داخلية مقارنة.

وبالاعتماد على المنهج التحليلي المقارن (دراسة مقارنة) في جل المواضيع المتناولة، قمنا بجمع الكثير من المعلومات والقواعد القانونية الدولية منها والداخلية، ومحاولة مقارنتها فيما بينها، وهذا من أجل استخلاص أهم الأحكام، والوقوف على كل الثغرات القانونية التي تخدم كل موضوع على حدا، ونظرا لقلة التراكمات العلمية في حقل من حقول المعرفة هذا من جهة، ومن جهة أخرى وبناءًا على التوجه الحديث للبحوث والدراسات القانونية المعمقة المستفيضة، يفرض الأمر علينا تطبيق عملية الانفتاح على تجارب الدول الأجنبية والعربية الأخرى، خاصة منها الرائدة والسباقة في المجال المعني بحماية حقوق الملكية الفكرية، وذلك بغية استلهام الحلول التي تتوافق والاتفاقيات الدولية الخاصة بشأن الملكية الفكرية.

ومن ثم سيكون تناولنا لجل المواضيع المطروحة أعلاه وفق الخطة الآتية:

- الفصل الأول: تدويل القواعد الجديدة لحماية المنتجات الدوائية في ظل التشريع المقارن والاتفاقيات الدولية.
- الفصل الثاني: الحماية التشريعية الدولية لحقوق التأليف والنشر من منظور الحق في العلم والثقافة.
- الفصل الثالث: أحكام الإنفاذ وقواعد وإجراءات تسوية منازعات الملكية الفكرية التي استحدثتها اتفاقية تربس.
- الفصل الرابع: الملكية الفكرية في ظل الانتشار الرهيب لمواقع التواصل الاجتماعي.

الفصل الأول

تدويل القواعد الجديدة لحماية المنتجات الدوائية في ظل التشريع المقارن والاتفاقيات الدولية

تقديم:

مما لاشك فيه أن حماية حقوق الملكية الفكرية يعتبر عامل أساسي في تشجيع البحث والابتكار من خلال تحقيقها للتوازن بين ضمان مصالح حقوق المكتشف وبين حاجة المجتمع للتوصل إلى معارف جديدة وتوظيفها في تحقيق عملية النمو والتطور، ولأهمية الدواء في حياة الإنسان ولكون هذه الصناعة ذات طبيعة ديناميكية تعتمد على عمليات البحث والتطوير والتقدم العلمي العالمي، فإن مسألة الربط بين منتجات الأدوية ونظام الحماية لبراءات الاختراع أثارت جدلا فقهيا في مختلف الأنظمة القانونية، إذ إن التطور المستمر في مواصفات ومعايير إنتاج الأدوية وما تتطلبها من استثمارات ضخمة في مجالات البحوث وإجراء التجارب المستمرة، وبالتالي ازدياد الأهمية الاقتصادية لمنتجات الأدوية وطرق صنعها هي التي دفعت بالشركات العملاقة المصنعة لها إلى المطالبة بتوفير غطاء قانوني لحماية منتجاتها.

ومن هنا بدأ اهتمام الدول الصناعية المتطورة يتبلور في ضرورة العناية بهذه الصناعة الحيوية وفتح الأسواق أمام شركائها من خلال تحقيق حرية التجارة وتعزيز المنافسة، إلا أن استجابة المشرع في هذه الدول بدأ بشكل تدريجي ووفق مراحل التطور التقني ومتطلبات النمو الاقتصادي، لذا نجد أن مشرعي هذه الدول لم يمنحوا الحماية الكاملة لمنتجات الأدوية إلا في عهد قريب، حيث تم حماية المنتجات الدوائية في بريطانيا عام 1949 وفي فرنسا عام 1960 واليابان عام 1976، وقد شمل هذه الحماية صناعة الدواء أولا ثم توسع إلى حماية منتجاتها أيضا.

وعليه فقد طرأت خلال العقـود المنصـرمة العديـد مـن الـتغيرات علـى النظـام القانوني الخاص ببراءات الاخـتراع بصـفة عامـة، وبحمايـة منتجـات الأدويـة وطـرق صنعها بصفة خاصة بدءًا من تأسيس منظمـة التجـارة العالميـة "WOT" وإبـرام معاهـدة براءات الاختراع الأوروبية "EPC" لعـام 1988، والـتي جعلـت مـن منتجـات الأدويـة وطرق صناعتها موضعا للحماية ببراءات الاختراع، كمـا ألزمـت اتفاقيـة تـربس الـتي دخلت حيز التنفيذ اعتبارا من 1995 الدول الأعضاء بتوفير الحماية لكافـة المنتجـات الصناعية دون تمييز في الحقل التكنولوجي، وبذلك أصبحت منتجـات الأدويـة وطـرق صناعتها مشمولة بالحماية الدولية إضافة إلى الحماية الوطنية، كما أن نطاق الحماية قـد توسع ليشمل الاستعمالات الجديدة للدواء منذ عام 2008، وهـذا علـى أثـر تعـديل المادة 54/ 5 من المعاهدة الأوروبية لبراءات الاختراع. وبالتـالي فالإشـكالية الرئيسـية التي نود معالجتها ضمن هذا الفصل السابع تتمحور فيما يلي: ما هي المراحل التي مـر بها نظام حماية منتجات الأدوية وطرق صنعها عن طريق براءات الاختراع، ومـا مـدى الحمايـة الـتي تتمتـع بهـا الاسـتعمالات الجديـدة للأدويـة في ظـل تشـريعات الـدول الصناعية والنامية، ودور الاتفاقيات الدولية والإقليمية في هذا الشأن؟

المبحث الأول
تجسيد القواعد الجديدة لحماية منتجات الأدوية
في الدول الصناعية والنامية

المطلب الأول : تطبيق القواعد الجديدة لحماية المنتجات الدوائية في قانون الدول الصناعية.

مع ازدياد الأهمية الاقتصادية لمنتجات الأدوية وضخامة الأموال المستثمرة في هذه الصناعة وتوسيع قاعدتها وبدء تسويقها إلى الأسواق العالمية، أخذت الشركات الكبرى المصنعة للأدوية تطالب من حكومتها التدخل لحماية منتجاتها لضمان حصولها على عوائد استثماراتها، وهذا لكي تتمكن من الاستمرار في عمليات البحث والتطوير ولاسيما بعد تعرض منتجاتها لعمليات القرصنة والتقليد.

وقد أثمرت جهود هذه الشركات في ممارسة نفوذها في قيام حكومتها بإبرام المعاهدات الإقليمية والدولية الهادفة إلى ضمان حقوق شركاتها تجاه مخاطر الاعتداء على حقوقها في مجال المنتجات الدوائية، وبميلاد هذه الاتفاقيات تم تدويل قواعد حماية المخترعات وتوسيعها لتشمل حماية منتجات شركات الأدوية العالمية من عمليات التقليد أو إعادة صناعة منتجاتها بطرق جديدة من دون ترخيص منها، وألزمت هذه الاتفاقيات الدول الأعضاء بتعديل تشريعاتها الوطنية لتنسجم مع قواعد الحماية الدولية المقررة فيها.

ولمعرفة واقع تطور قواعد حماية المنتجات الدوائية وطرق تصنيعها ومدى حماية الاستعمالات الجديدة لها، فإنه لابد من التطرق إلى تشريعات كل من الدول الصناعية والنامية لمعرفة كيفية تعاملها مع معطيات والتزامات الاتفاقيات الإقليمية والدولية ومدى ملاءمتها مع قواعد الحماية الدولية، ومدى تأثر القوانين الوطنية بحجم

التغيرات التي تفرضها تلك الاتفاقيات في حقل منتجات الأدوية وطرق تصنيعها وحمايتها مع بيان التعديلات التي أجريت عليها.

واليوم أصبحت حماية المنتجات الدوائية وطرق صنعها من المسائل المستقرة في تشريع وقضاء الدول المتطورة صناعيا ومعظم البلدان المنضمة إلى اتفاقيات التجارة الدولية مع بعض التباين النسبي، إلا أنّ بعض الخلافات القانونية القائمة حول مدى توسيع نطاق الحماية المباشرة لتشمل الاستعمالات الجديدة للمركبات الكيماوية المعروفة في التداول لا تزال مستمرة، وإن كانت الكثير من الأمور قد تم حسمها على إثر صدور إعلان "الدوحة" وتعديل معاهدة (*EPS*) واتفاقية "تربس".

لقد برزت مسألة حماية الاستعمالات الجديدة للأدوية بعد توصل شركات الأدوية وعبر مراكز بحوثها وعبر تجارب طويلة ومكلفة إلى عناصر علاجية جديدة في المركبات الدوائية التي سبق لها وأن حصلت على الحماية ببراءات الاختراع، إذ أصبحت هذه الشركات تطالب بحماية ما أطلق عليه بـ"الاستعمال الأول والاستعمال التالي لها" أي الاستعمالات الجديدة.

ومن الجدير بالذكر أنّ حماية الاستعمال الأول للدواء لم تعد تثير أي مشكلة قانونية في الدول الصناعية المنتجة للدواء، حيث بإمكان كل من يكتشف استخداما طبيا جديدا لمنتج أو عنصر كيماوي معروف ولكن ليس كدواء أن يقدم طلبا للحماية عن طريق براءة اختراع على أساس الاستعمال الأول الجديد للدواء. هذا ونجد أنّ المشكلة التي أثارت الجدل في الفقه المقارن هي طلبات الحماية للاستعمال التالي أي استعمال دوائي جديد لمادة أو مركب معروف ومتداول بصفة دواء وحاصل على الحماية المسبقة[1]، وعليه فقد ازدادت الطلبات بعد توصل الشركات المنتجة للأدوية لعناصر علاجية جديدة في أدوية مخصصة أصلا لمعالجة أمراض معينة، واستخدامها في معالجة أمراض أخرى غير الأمراض الأصلية التي خصصت لها الدواء.

---

[1] -Voir: Malmberg, L, Nyhetskravet I patentratten, Stockholm University, 2005, P 69.

الفرع الأول: في ظل القانون الأمريكي.

ورغم عدم ورود نص صريح في قانون براءات الاختراع الأمريكي لعام 1952 والمعدل في ديسمبر عام 1994 فيما يتعلق بمنح الحماية لمنتجات الأدوية، إلا أنه استنادا إلى المادة (101) من هذا القانون الذي يمنح الحماية لكل اختراع جديد ومفيد وغير واضح، فإنه قد أصبح من المستقر في الفقه والقضاء الأمريكي إمكانية منح حماية كاملة للمنتجات الدوائية، ولاسيما بعد قيام القضاء بتفسير شرط الانتفاع بما يقابل شرط التطبيق الصناعي، وعلى الأخص فيما يتعلق بمنح الحماية لمنتجات الأدوية والمواد الكيماوية.

أما فيما يتعلق بالاستعمالات الجديدة للدواء، فإنه لا يحصل على الحماية في القانون الأمريكي الذي يأخذ بمبدأ المخترع الأول، إذ وفقا لهذا المبدأ يمنح براءة الاختراع على المنتج لأول مرة، وبالتالي فإن الاستعمالات الجديدة لنفس المنتج لا يكون مشمولا بالحماية، وهذا لتعارضها مع مبدأ الجدة[1].

في الواقع إنّ نظام المخترع الأول (*First-To-Invent*) الذي يفرض على المخترع أن يثبت أنه من توصل إلى هذا الاختراع أو مارسه قد سبّب الكثير من المشاكل للمخترعين من خارج الولايات المتحدة لصعوبة عملية الإثبات وتكاليفها الباهظة، وهذا يعني حرمان هؤلاء المخترعين الذين قدموا طلباتهم الرئيسية لحماية مخترعاتهم وفق نظام الأسبقية للإيداع (*First-To-File*) والمعمول به في اتفاقية "تربس" (*TRIPS*)، وعليه فرغم المشاكل الكثيرة التي سببها نظام المخترع الأول للقضاء الأمريكي وتناقضه مع مبدأ الأسبقية في اتفاقية "باريس" ومع نظام الأسبقية للإيداع التي أخذت به اتفاقية (*TRIPS*)، فإن الولايات المتحدة الأمريكية لا تزال مستمرة بالأخذ به وكل ما أقدمت عليه تحت ضغط منظمة (*WIPO*) هو إجراء بعض التعديلات

[1])-Voir: Londa, B. S. Strategies for pharmaceutical patent protection, pw (issue 101-2005), P 65.

للسماح للمخترعين الأجانب بإثبات نشاطهم الابتكاري، واستغلالهم لاختراعاتهم خارج الولايات المتحدة في إحدى الدول الأعضاء في (*NAFTA*) أو (*WTO*).

ورغم عدم منح القانون الأمريكي أية حماية للاستعمالات الجديدة للدواء لتعارض ذلك مع مبدأ المخترع الأول الذي يأخذ به هذا القانون، فإنه من الناحية العملية لم يعد ذلك عائقا أمام الشركات المنتجة للأدوية للحصول على هذه الحماية، وذلك من خلال قيامها بتغيير صيغة الطلب والتركيز على حماية طريقة استخدام المنتج لعلاج المرض بدلا من المطالبة بحماية الاستعمال الجديد للدواء[1]. هذا و لغرض تفادي مقاضاتها من قبل صاحب البراءة الأصلية للدواء، تقوم هذه الشركات بإنتاج منتجات الدواء بأشكال تختلف عن المنتج الأصلي، فمثلا إذا كان الدواء الأصلي المحمي مسبقا على شكل أقراص فإن الشركة تنتجه بشكل سائل.

وعن طريق لجوء الشركات إلى هذه الطريقة لم يعد هناك عائق قانوني أمام دوائر براءات الاختراع الأمريكية لمنح الحماية للاستعمالات الجديدة لدواء معروف ومحمي ببراءات الاختراع، فقد حصلت شركة أمريكية على براءة اختراع عن استعمال دواء جديد لدواء محمي لمعالجة مرض معين يصيب الدجاج، علما أنّ الدواء الأصلي كان معروفا لمعالجة مرض آخر يصيب الطيور، كما حصلت مادة (*Vidovudine*) التي تُستعمل لمعالجة مرض الايدز على براءة اختراع على إثر التوصل إلى استعمالات جديدة لها.

ونرى في هذا الصدد أنّ عدم فرض[2] القانون الأمريكي جزاءات في حالة الاعتداء على البراءة التي يكون محلها طرق العلاج، فإن ذلك لا يعني أنّ هذا القانون استبعد صراحة حماية طرق العلاج ومنها الطريقة الجديدة لاستعمال الدواء عن طريق البراءة.

---

[1] -Voir: Saving, J., The parentability of the second therapeutic application, PW (issue 107-2005), P 48.

[2] – أنظر: التقنين الأمريكي في القسم 287، (9ج)، الجزء 35.

وبذلك يتبين وجود حماية قانونية في القانون الأمريكي لمنتجات الأدوية وطرق صنعها إلى جانب حماية فعلية للاستعمالات الجديدة للدواء، وقد استقرت دوائر براءات الاختراع الأمريكية على ذلك، وفسحت المجال أمام الشركات لتجاوز التعقيدات القانونية والحصول على الحماية بمنحها براءة اختراع عن الاستعمال التالي للدواء، وإن كانت تحت مظلة حماية طريقة استخدام المنتج لعلاج مرض معين.

كما وقد أصبحت طرق العلاج من المسائل التي يمكن أن تدخل في نطاق الحماية ببراءات اختراع، ويستثني القانون الأمريكي من نطاق الحماية كل أنواع الاختراعات التي تسبب ضررا بالصحة العامة أو التي تتعارض مع المبادئ الأخلاقية، وعليه فرغم أنّ هذا القانون يستثني الأعمال الذهنية والنظريات العملية والمعادلات من الحماية، إلا أنه يضفي عليها الحماية في حالة استعمالها في عمليات ابتكارية، وبالتالي ولغرض التنسيق مع اتفاقية (*TRIPS*) قامت الولايات المتحدة الأمريكية بتعديل مدة الحماية من سبع عشرة (17) سنة إلى عشرين (20) سنة من تاريخ إيداع الطلب مع إمكانية تمديد الحماية لمدة خمس (05) سنوات، إضافة إلى إمكانية تمديد أخرى أقصاها خمس سنوات (05) مستقلة عن المدة الإضافية الأولى.

الفرع الثاني : في ظل القانون الفرنسي.

كان قانون براءات الاختراع الفرنسي لعام 1844 يحظر منح براءة اختراع على منتجات الأدوية لاعتبارات اجتماعية وصحية عامة، أما فيما يتعلق بحماية طرق تصنيعها، فإنه بالرغم من عدم تناوله لهذه المسألة فإن دوائر براءات الاختراع الفرنسية أصدرت عدّة براءات اختراع بشأن ذلك، كما ساير القضاء الفرنسي هذا الاتجاه، وعندما صدر قانون براءات الاختراع عام 1944، فإنه حظر منح الحماية لمنتجات الأدوية، إلا أنه أسبغ الحماية على عمليات صنعها فقط مقررا بذلك صحة الاتجاه التي تبناه القضاء الفرنسي. اعتبر هذا القانون في حينه خطوة ايجابية نحو توفير الحماية لمنتجات الأدوية رغم أنّ الحماية كانت ذات طابع غير مباشر، إذ اقتصرت على طريق

تصنيع الدواء دون المنتج الدوائي، وعندما صدر المرسوم رقم (60) لعام 1960 أصبحت منتجات الأدوية في فرنسا مشمولة بالحماية المباشرة، وبصدور قانون براءات الاختراع رقم (68) لعام 1968 الذي جاء منسجما مع قواعد المرسوم أعلاه تمّ حسم مسألة حماية منتجات الدواء وطرق صنعها في فرنسا، إذ أصبح في الإمكان منح الحماية الكاملة لمنتجات الأدوية، وهذا سواء الأدوية المنتجة من مواد كيماوية معروفة سابقا أو غير معروفة والتي تستخدم أول مرة كدواء، وقد نصت المادة (10-611-L) على منح براءة الاختراع على كل ابتكار جديد يتضمن خطوة ابتكارية وقابلة للتطبيق الصناعي، واستنادا إلى هذه المادة رفضت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها عام 2003 في القضية رقم (43) بتاريخ 17/07 اعتبار الوسيلة المبتكرة لعلاج الأسنان الموسوسة اختراعا حتى إذا تمّ استعمال مواد كيماوية في العلاج، وبررت المحكمة ذلك بأن طريقة العلاج تفتقر إلى الصفة الصناعية.

أما فيما يتعلق بالاستعمالات الجديدة للأدوية، فإن القانون الفرنسي رغم منحه الحماية للاستعمال الأول للدواء من خلال توسيع الحماية لكاف منتجات الأدوية سواء تلك المنتجة من مواد أو عناصر جديدة غير معروفة أو من مركبات وعناصر ليست معروفة كدواء، فإنه لم يمنح الحماية للاستعمال التالي للدواء، وقد كان هذا الموقف للمشرع الفرنسي موضع انتقاد شديد من قبل الشركات الفرنسية المنتجة للأدوية التي ادعت أنها أنفقت مبالغ ضخمة في البحث والتجارب للتوصل إلى فعالية العناصر المستخدمة في دواء معروف لمعالجة أمراض أخرى غير تلك التي يعالجها الدواء الأصلي؛ لذا فإنها طالبت بأنّ تكثيف جهودها في استكشاف المزيد من المعارف الطبية يحتاج إلى ضمان حصولها على عوائد استثماراتها في البحوث والتجارب من خلال توسيع نطاق الحماية لتشمل الاستعمالات الجديدة للدواء، وعلى إثر تعديل المادة (05/54) من معاهدة (*EPC*) الذي أصبح نافذ المفعول اعتبارا من 2007/12/13 أصبح بإمكان دائرة براءات الاختراع الفرنسي منح

الحماية للاستعمالات الجديدة للدواء[1]، وتحت مظلة حماية المواد والمركبات التي تستعمل في صناعة دواء لمعالجة أمراض أخرى، غير تلك التي خصص لها الدواء أصلا أي على غرار النموذج السويسري، وبذلك أصبحت الحماية لا تمنح مباشرة للاستعمال التالي ولكن لاستعمال المواد والمركبات في تصنيع الدواء وليس في العلاج، وإن كان هذا يعني من الناحية العملية حماية الاستعمالات الجديدة للدواء.

تتمتع منتجات الأدوية في القانون الفرنسي بمدة حماية (20) سنة من تاريخ إيداع الطلب، إضافة إلى مدة حماية إضافية لمدة أقصاها سبع (07) سنوات تكون نافذة بعد انتهاء المدة الأصلية وسبع عشرة (17) سنة من تاريخ إصدار الموافقة على الترخيص، علما أنّ الشهادة التكميلية للحماية تُمنح للاختراعات النافذة في فرنسا.

الفرع الثالث: في ظل القانون الإنكليزي.

ومن الجدير بالذكر أنّ دائرة براءات الاختراع البريطانية كانت متحفظة في منح براءات الاختراع على طرق العلاج والجراحة والتشخيص، وذلك عملا بأحكام القانون 1949 الذي أعطى مفهوما واسعا لمصطلح العلاج (*Therapy*) حيث كان يشمل طرق الشفاء (*Curative Treatment*) والعلاج الوقائي (*Prophylactic Treatment*) إضافة إلى التلقيحات (*Vaccinations*)، ومن هذا المنطلق فإنها رفضت عام 1964 منح براءة على اختراع طرق لاستخراج المعادن من الأجسام الحية، ولاسيما في حالة التسمم الرصاصي (*Lead Poisoning*)، إذ اعتبرت هذه الطرق خارجة عن نطاق الحماية.

ومنذ أوائل 1970 أصبحت دوائر براءة الاختراع البريطانية تبدي بعض المرونة لتفسير طرق العلاج، ولاسيما أنّ إحدى المحاكم البريطانية قد قررت عام 1971

[1]-Voir: HUN/, A. the patentability of pharmaceutical uses of known how prop, N° 7/8, 1986, Geneva, P 127.

إمكانية منح البراءة على طرق منع الحمل، إلا أنها في حالات أخرى رفضت منح البراءة لطرق مؤدية إلى التئام الجروح أو التي تمنح المناعة على أساس أنها وسيلة من وسائل العلاج.

ويمنح القانون الانكليزي لصاحب البراءة حق التصرف بها خلال مدة الحماية[1]، كما يتضمن هذا القانون إلى جانب قواعد الترخيص الإجباري قواعد تتعلق بالاستعمالات الحكومية لبراءات الاختراع، وانطلاقا من عضوية المملكة المتحدة في معاهدة (*EPC*)، فإنها ملتزمة بقواعدها وبمرسوم عام 1992 حول تمديد الحماية على منتجات الأدوية لمدة أقصاها خمس (05) سنوات.

أما فيما يتعلق بحماية الاستعمالات الجديدة للدواء، فإنه يمكن القول: إنّ المشرع البريطاني يمنح الحماية لأي منتج دوائي جديد من مواد أو مركبات معروفة سابقا وغير مستخدمة كدواء، أي أنّ الاستعمال الدوائي الأول مشمول بالحماية ويمنح براءة اختراع، وذلك بخلاف الاستعمالات الجديدة الأخرى لتلك الأدوية أو المركبات على أساس أنها تعتبر من قبيل طرق العلاج والمستثناة من نطاق الحماية لعدم قابليتها للتطبيق الصناعي، أما فيما يتعلق بموقف القضاء البريطاني من مطالب شركات الأدوية حول حماية الاستعمالات الجديدة للدواء، فإن المحاكم البريطانية كانت ترفض طلب الشركات حول منح الحماية للاستعمالات الجديدة للدواء أو مركب محمي مسبقا ببراءة اختراع، ففي قضية "بريستول مايرز" ضد "بيكر نورتن" المشهورة قررت محكمة النقض البريطانية في أواخر 1979 أنّ طلب الحماية للاستعمال الجديد للدواء ينصب في الواقع على حماية وسيلة علاج للإنسان ويتعارض مع المادة (04) من قانون براءة الاختراع رقم (1977) الذي تستثني طرق العلاج والتشخيص والعلاج من الحماية، وقررت أنّ منح الحماية لأي استعمال جديد للدواء يجب أن لا يرتبط باستعمال سابق ومعروف لدواء محمي، وبذلك

---

[1] Voir: Industri Forbundet, immaterial ratt (EES) och (EG) industri forbunet, Stockholm, 2003, P 21.

رفضت منح الحماية للاستعمالات الجديدة للدواء أو مركب محمي ومعروف في التداول، إلا أنه بحلول الثمانينيات فإن دوائر براءة الاختراع في بريطانيا قد تبنت النموذج السويسري لمعالجة ذلك، ومنحت براءات الاختراع ليس على أساس الاستعمال التالي للدواء، وإنما على أساس حماية استعمال المركب الدوائي في التصنيع وليس في العلاج، وقد طبقت المحاكم الانكليزية النموذج السويسري لأول مرة عام 1985 في قضية (*Wyeth and Sharing*)، إذ لم تمنح المحكمة الحماية للعناصر العلاجية الجديدة في دواء محمي على أساس الجدة والابتكار، بل على أساس النموذج السويسري ولغرض الملائمة مع ممارسات (*EPO*)، وعلى إثر تعديل المادة (54/ 05) من معاهدة (*EPC*) التي تبنت النموذج السويسري أصبح بإمكان الشركات البريطانية الحصول على حماية الاستعمالات الجديدة للدواء، وإن كانت تحت مسميات أخرى ودون أية عوائق قانونية، إذ أنّ عضوية المملكة المتحدة البريطانية في معاهدة (*EPC*) قد جعلت ملزمة ببنودها وبقرارات دائرة براءات الاختراع الأوروبية (*EPO*) ومحاكمها المختصة، لذا فإن تأثير هذه المعاهدة وتأثير (*EPO*) كان واضحا على دائرة براءات الاختراع البريطاني، والتي أصبحت تمنح الحماية للاستعمالات الجديدة وفقا للمادة (54/ 05) من معاهدة (*EPC*) ومن دون اللجوء إلى النموذج السويسري.

الفرع الرابع: في ظل القانون السويدي.

في الواقع إنّ مسألة حماية منتجات الأدوية[1] كانت موضع جدل ومناقشات استغرقت فترة طويلة من الزمن (1954-1962)، حيث قامت اللجنة المختصة بهذه المسألة في عام 1962 بتقديم تقرير مفصل تضمن مجموعة من التوصيات بضرورة إدخال منتجات الأدوية في نطاق الحماية، وبررت اللجنة ذلك بعدم وجود أية خطورة لاحتكار الأدوية من قبل الشركات، ولاسيما بعد صدور قوانين خاصة تنظم المواد الصيدلانية وتخضعها لرقابة الدولة، وعندما صدر القانون رقم (837) لعام 1968

[1]-Voir: Philips, J. Introduction to intellectual property, 3 and edition Butterworth's, London, 1990, P 51.

فإنه أخذ بتوصيات اللجنة وسمح بحماية منتجات الأدوية[1]، إلا أنّ هذه الحماية لم تكن كاملة حيث أورد القانون تحفظات على أنواع معينة من المركبات الكيميائية التي تصنع منها بعض الأدوية.

في الحقيقة إنّ هذه التحفظات قد قيدت من حرية الشركات في حماية كل منتجاتها من الأدوية، الأمر الذي أثر سلبا على مستوى إنتاجها وعلى عمليات التسويق، وبالتالي على مستوى العوائد المالية. إلا أنّ وضع هذه الشركات قد تحسن بصدور تعديل عام 1978 لقانون براءة الاختراع الذي أضفى حماية كاملة على منتجات الأدوية، وبذلك أصبحت هذه الشركات في مأمن عن عمليات القرصنة والتقليد، وقد ساير السويد في هذا الاتجاه كل من الدانمرك عام 1983 والنرويج عام 1992.

وفيما يتعلق بالاستعمالات الجديدة للأدوية، فإنها كانت من الأمور الهامة التي جابهتها الشركات السويدية، إذ كان الاتجاه الغالب لدائرة براءات الاختراع السويدية هو رفض الطلبات المتعلقة بحماية هذه الاستعمالات، واستندت في ذلك إلى عدم تعامل القانون السويدي بنص صريح مع هذه المسألة، بينما كانت الشركات ترى أنّ هذه الاستعمالات مهمة وضرورية للسويد بوصفها من الدول المتطورة في صناع الأدوية، ولاسيما أنّ الكم الهائل من المواد الكيميائية التي أصبحت معروفة لدى شركات الأدوية ومراكز البحوث قد دفعت بها إلى توجيه بحوثها نحو استخراج العناصر الجديدة غير المكتشفة في تلك المواد التي يستوجب حمايتها ببراءات الاختراع[2].

[1] -Voir: Reiland, G., Om patentering och pattenteskydd I sverige, jurisforlaget, Stockholm, 1984, P 14.

[2]-Voir: Domeij. B oversiker over Europe- praxis betrafande nyhet, uppfining medecinska fotfarande, N 66 Sweden 1997, P149.

ومن متابعة سير القضاء في السويد نجد أنه كان دوما مؤيدا لمطالب الشركات السويدية المنتجة للأدوية في توسيع نطاق الحماية إلى الاستعمال التالي للدواء وكافة الاستعمالات الجديدة الأخرى بشرط توافر الابتكار والتطبيق الصناعي، ويتفق اتجاه القضاء السويدي مع اتجاه القضاء الأوروبي إذ قررت محكمة الاستئناف السويدية عام 1989 منح براءة اختراع على الاستعمالات الجديدة للدواء في قضية طلب حماية من شركة (*Bayer AG*) التي كانت قد توصلت إلى اكتشاف عناصر جديدة في دواء معروف لمعالجة أمراض القلب لمعالجة أمراض أخرى غير المرض الذي خُصص له الدواء الأصلي. هذا وقد جاء في قرار المحكمة ما يلي[1]: "أنه من حيث المبدأ لا يوجد في قانون براءات الاختراع السويدية ما يمنع منح براءات اختراع على الاستعمالات الجديدة للدواء طالما تتوافر في تلك الاختراعات شروط البراءة من جدة وخطوة ابتكارية وتطبيق صناعي".

ورغم استقرار القضاء السويدي على حماية الاستعمالات الجديدة لدواء مصنع ومعروف الاستعمال ومحمي ببراءة سابقة استمرت معارضة دائرة البراءات السويدية التي كانت ترفض منح الحماية بحجة افتقار هذه الاستعمالات الجديدة لشرط الجدة الضروري لمنح البراءة، إلا أنّ تعديل المادة (54/ 05) من معاهدة براءات الاختراع الأوربية (*EPC*) التي منحت الحماية لطلب براءات الاختراع للمواد أو المركبات الكيماوية التي تستعمل في تصنيع دواء معالجة أمراض أخرى جديدة على غرار الحل السويسري، أدت إلى إزالة العراقيل أمام الشركات السويدية التي كانت في الغالب تلجأ إلى القضاء السويدي للحصول على حماية الاستعمالات الجديدة للدواء لبراءات الاختراع، إذ أصبح بإمكانها اللجوء إلى المادة (54/ 05) للحصول على الحماية من دائرة براءات الاختراع، وبذلك لم تعد هناك حاجة إلى اللجوء إلى القضاء السويدي للحصول على الحماية.

1-Voir: E.P.II bayer AG. Decision of appeal. Sweden, 13/07/1998, E.P.II, 2nd edition, P 122.

وفيما يتعلق بالحماية الإضافية للأدوية في القانون السويدي وبموجب الفصل (*B*) يسمح بمدة حماية إضافية لمنتجات الأدوية أقصاها خمس (05) سنوات، بشرط أن تكون هناك حماية سارية المفعول لذلك المنتج في السويد علما أنّ القانون السويدي يوفر حماية لمنتجات الأدوية لمدة لا تقل عن عشرين (20) سنة وفق المادة (90)، كما أنّ الشركات السويدية ملزمة بالحصول على موافقة السلطات المختصة ولبيان صلاحية الدواء قبل التسويق، وذلك بموجب القانون رقم (589) لسنة 1992 والخاص بمنتجات الأدوية، علما أنّ الحماية الإضافية وسريانها وانتهائها يعتمد على البراءة الأصلية[1].

ومن الضروري هنا أن نشير إلى أنّ الأدوية الجنيسة أو المثيلة والتي تشبه الدواء الأصلي في الأثر الطبي وتختلف في الاسم التجاري كانت تثير مشاكل قانونية معقدة في السويد، إذ كان يمنع تداولها وبالتالي تصادر من قبل السلطات المختصة ولاسيما أنّ وزارة الصحة السويدية كانت تتولى الإشراف على إنتاج الأدوية وتوزيعها وتسعيرها حتى عام 2009، حيث سُمح بعدها للقطاع الخاص بامتلاك الصيدليات وبيع الأدوية، وبذلك أصبح بالإمكان إنتاج وبيع وتداول الأدوية الجنيسة (*Genenics*)، ومن هذا المنطلق فإن المجلس الأوروبي (*European Commission*)[2] قد رحب بقرار الحكم الصادر من (*General Court*) في قضية (*Astra Zeneca-Sweden*) و(*Astra Zeneca-UK: coset-321/05*) برفض اعتراضهما، وفرض غرامة مالية عليهما بمقدار (60) مليون يورو لمخالفتهما لنظام براءة الاختراع ومنعهما لتسويق الأدوية الجنيسة (*Genetic Medicine*)، ويعتبر هذا القرار من القرارات المهمة لأنه عارض بشدة احتكار سوق الأدوية من قبل الشركات، ودافع عن نظام براءة الاختراع والنظام الأوروبي للمنافسة الحرة حيث أكدت المحكمة أنّ المادة (102)

---

[1] أنظر: حسين توفيق، اتفاقيات (WTO-GATT)– وعولمة الملكية الفكرية، جامعة صلاح الدين، ط3، 2007، ص:481.

[2] -Voir: Memo of European Commission 10/294 Brussels, 01/08/2010, (See IP05/737).

من اتفاقية 'المنافسة الحرة الأوروبية" تطبق على قطاع الأدوية أيضا، وأن شركة *Asrtra*) *Zeneca*) لا يحق لها احتكار سوق الأدوية.

الفرع الخامس: النموذج السويسري لحل مسألة الاستعمالات الجديدة للدواء (*Swiss Type Claim*)

في الواقع أنّ الحل السويسري القائم على الصياغة التالية: *Use of* Compound x in the Manufacture of medicament for the Treatment of Disordery*)

تشير إلى حماية استعمال المركب الدوائي في التصنيع وليس في العلاج، فهذه الصيغة التي عُرفت باسم (*Swiss Type Claim*) كانت تهدف في الواقع إلى حماية استعمال المركب الدوائي في صناعة دواء لمعالجة أمراض أخرى، مما يعني حماية الاستعمالات الجديدة للدواء وإن كانت تحت مسميات أخرى عن طريق جعل الحماية موجهة إلى طريقة التصنيع وليس إلى وسائل العلاج.

وعلى إثر تبني مكاتب براءات الاختراع في الدول الأعضاء في معاهدة (*EPC*) ولاسيما بريطانيا ونيوزلندا وسويسرا واسبانيا وايطاليا للنموذج السويسري لم تعد شركات الأدوية التي تتوصل إلى اكتشاف استعمالات جديدة لدواء محمي تتعرض لمعوقات قانونية، إذ أصبح بإمكان هذه الشركات تعديل صفة طلب الحماية وفق النموذج السويسري، وبدلا من المطالبة المباشرة بحماية الاستعمال الجديد للدواء أخذت تطالب بحماية العناصر والمواد التي تستعمل في صناعة الدواء لمعالجة أمراض جديدة غير تلك التي خصص لها الدواء المحمي أصلا، أي أنّ الحماية أصبحت تنصب على استعمال المركب الدوائي في التصنيع وليس في العلاج، وعلى إثر تعديل المادة (54/ 05) من معاهدة (*EPS*) على غرار لـ (*Swiss Type Claim*)، والذي اعتبر نافذا من تاريخ:13/ 12/ 2007 أصبح بالإمكان حماية الاستعمالات الجديدة للدواء بطريقة غير مباشرة، وجعل صياغة طلب الحماية وفق المادة أعلاه والشبيهة بالصياغة

السويسرية التي فقدت بريقها بعد تعديل المادة (54/ 05) من اتفاقية (*EPS*)، حيث أصبح معظم أعضاء هذه الاتفاقية يلتزمون بها.

المطلب الثاني : تطبيق القواعد الجديدة لحماية المنتجات الدوائية في قانون الدول النامية.

نرى إذا كانت الشركات العالمية للأدوية لم تحصل على الحماية لمنتجاتها وطرق صنعها، إلا بعد اكتمال قاعدتها الإنتاجية وبدئها بالتسويق، فإنه ليس من العدالة إرغام الدول النامية على توفير الحماية مع وجود فجوة تكنولوجية كبيرة بينها وبين الدول الصناعية، ويبدو أنّ إدراك ذلك أدى إلى ضرورة منح الفترة الانتقالية التي نصت عليها اتفاقية (*TRIPS*) للدول النامية لتتلاءم تدريجيا مع قواعد الاتفاقية في منح الحماية لمنتجات الأدوية و طرق صنعها.

وعليه سنتناول في هذا المطلب بعض الدول النامية والأكثر نموا كالهند والبرازيل والسعودية ودولة الإمارات.

الفرع الأول : في ظل القانون الهندي.

في ظل قانون براءات الاختراع لعام 1970 الذي كان ينص على عدم منح براءات الاختراع على منتجات الأدوية، وذلك بخلاف طرق صنعها التي كانت مشمولة بالحماية استطاعت دولة الهند بناء قاعدة إنتاجية كبيرة لصناعة الأدوية، ونجحت في كسر طوق الشركات المتعددة الجنسيات التي كانت تحتكر إنتاج الأدوية فيها.

إنّ نجاح الهند في إنتاج الأدوية وتسويقها إلى الأسواق العالمية ولاسيما إلى أسواق الدول النامية وبأسعار رخيصة أعجزت شركات الأدوية العالمية إلى حد ما عن منافستها في هذا المجال، ودفعت بها وعن طريق حكوماتها إلى ممارسة شتى الضغوط السياسية والاقتصادية على دولة الهند بغية إرغامها لتبني سياسة حماية منتجات

الأدوية، ومما زاد من سخط هذه الشركات ونقمتها قيام الشركات الهندية بأعمال القرصنة والتقليد عن طريق استنساخ الأدوية الأصلية والمحمية ببراءات الاختراع وتسويقها بأرخص الأثمان مما الحق أضرارا مالية بهذه الشركات[1].

لقد كانت الولايات المتحدة الأمريكية في مقدمة الدول الصناعية في ممارسة الضغوط على الهند ولاسيما بعد إعلان الشركات الأمريكية تعرضها لخسائر مالية هائلة من جرّاء اعتداء الشركات الهندية على حقوق الملكية الفكرية فيما يتعلق بمنتجات الأدوية الأمريكية، ومن ضمن الضغوط التي مارستها الولايات المتحدة الأمريكية ضد الهند إدراج الأخيرة في قائمة الأسبقية الأمريكية عام 1992 وفرض عقوبات عليها تمثلت في حرمانها من التسهيلات التجارية الأمريكية التي كانت تحصل عليها[2].

إنّ نظام الحماية الهندية قد تغير في الواقع بعد انضمامها إلى اتفاقية (*TRIPS*)، إذ قامت بتعديل قانون براءة الاختراع عام 2005 وقررت منح الحماية لمنتجات الأدوية وطرق صنعها لمدة (20) سنة من تاريخ إيداع طلب الحماية، وقد كان لذلك تأثير فعلي في الحصول على الأدوية بأسعار معقولة وتسجيل براءة اختراع جديدة على أدوية نقص المناعة (*HIV*) التي كانت إحدى الشركات الهندية قد توصلت إلى إنتاجها بأسعار رخيصة وتصديرها إلى معظم الدول الإفريقية والأسيوية ابتداء من عام 2001.

وقد ترتب على فتح أسواق الدول النامية أمام الأدوية الهندية الرخيصة إلى تحرك المجتمع الدولي لعقد اتفاقية لمحاربة الأدوية المزيفة أو المقلدة، الأمر الذي سيخلق حواجز أمام استيراد الأدوية الهندية ولاسيما أنّ السلطات الجمركية في الدول الأوروبية أصبحت تصادر هذه الأدوية ابتداء من عام 2008.

---

1 -Voir: Nilson, a. India and TRIPS Stockholm, Sweden, 2004, P 23.
2 -Voir: Sharma, D. GAAT and India, Konarkpulisheres, Delhi, 1999, P 25.

أما فيما يتعلق بالاستعمالات التالية للدواء، فإن المستقر في الفقه والقضاء الهندي هو استثناؤها من الحماية، وهذا لأنها تفتقر إلى عنصري الجدة والابتكار كما أنها مماثلة لطرق العلاج المستثناة أصلا من الحماية.

الفرع الثاني : في ظل القانون البرازيلي.

قبل انضمامها إلى اتفاقية (*TRIPS*) وفي ظل قانون الملكية الصناعية البرازيلي لعام 1971 والمعدل بقانون رقم (111) لعام 1993 كانت منتجات الأدوية وطرق صنعها والعناصر أو المنتجات التي تم الحصول عليها من عمليات كيماوية مستثناة من الحماية ببراءات الاختراع، ويبدو أنّ هدف دولة البرازيل الاستراتيجي من منع منح البراءة على منتجات الأدوية كان بغرض تشجيع شركاتها الوطنية المنتجة للأدوية لتوسيع إنتاجها ودفعها نحو إنتاج نوعيات جديدة ومقبولة من الأدوية المحلية، إلا أنّ هذه الإستراتيجية لم تحقق أهدافها إذ ركزت مراكز البحوث وتطوير الأدوية البرازيلية كل جهودها على تقليد واستنساخ منتجات شركات الأدوية العالمية[1]، والتي بادرت بدورها إلى توجيه انتقادات شديدة إلى دولة البرازيل واتهامها بالاعتداء على حقوق براءات اختراعاتها من الأدوية، إلا أنّ انضمام هذه الدولة إلى اتفاقية (*TRIPS*) جعلتها ملزمة بإجراء تعديلات جوهرية في هذا الخصوص، حيث أنها أصدرت القانون رقم (9279) لعام 1996 والذي تضمن تمديد نطاق الحماية إلى منتجات الأدوية وطرق صنعها، وكذلك تمديد مدة الحماية إلى عشرين (20) سنة دون تمييز في الحقل التكنولوجي، وبخلاف القانون رقم (5772) لعام 1971 لم يستثن القانون الجديد منتجات الأدوية من الحماية، إلا أنه استثنى العمليات الجراحية التي تجرى على الإنسان أو الحيوان من الحماية، واستنادا إلى هذا القانون تمّ تأسيس المعهد الوطني لبراءات الاختراع (*INPI*) وأنيط به إصدار شهادات براءة الاختراع بعد حصوله على الموافقة من قبل وكالة خاصة (*ANVISA*) تتولى مسؤولية فحص طلبات

[1]-Voir: Gosain, R. Parent Law reform in braziel, An update PW (Issue, 66, 1994), P 39.

براءة الاختراع والتأكد من توافر شروط الجدة والخطوة الابتكارية وقابلية التصنيع، كما تتولى هذه الوكالة مهمة الموافقة على تسويق الأدوية.

وفي عام 2003 أصدرت وكالة (*ANVISA*) قرارًا بعدم الموافقة على قيام المعهد الوطني لبراءات الاختراع (*INPI*) بمنح براءة الاختراع للاستعمالات الجديدة للدواء على أساس أنّ ذلك يلحق ضررا بالصحة العامة، ويؤثر سلبا على التطور العلمي والتكنولوجي وتمنع وصول الأدوية إلى عامة الناس لأنها تحمي فقط مصالح الشركات الأدوية، وأصبح الفقه والقضاء البرازيلي مستقرين إلى حد ما ولفترة غير قصيرة على عدم منح الحماية للاستعمالات الجديدة للدواء لعدم توافر شروط الجدة والخطوة الابتكارية وقابلية التصنيع.

وفي عام 2007 حدث تغيير جوهري في اتجاه القضاء البرازيلي، إذ أصدرت المحكمة الفدرالية في "ريو دي جانيرو" حكما اعتبر فيه الاستعمالات الجديدة للدواء ليست من طرق العلاج التي لا تشمل بالحماية وفق المادة (10) من القانون رقم (9279) لعام 1996، وقد جاء في حيثيات حكم المحكمة التي لا تفسر النموذج السويسري على أساس حماية المواد والعناصر التي تستعمل في صناعة دواء لمعالجة أمراض أخرى، وإنما تفسره على أساس أنّ الاستعمالات الجديدة هي منتجات مقيدة بالغرض المخصص لها، وأنّ الحماية تنصب على الغرض الجديد للدواء في معالجة أمراض أخرى، وبذلك أزيلت العوائق أمام الشركات البرازيلية للحصول على الحماية للاستعمالات الجديدة للدواء أو مركب محمي أصلا.

وفيما يتعلق بحالات الترخيص الإجباري، فإنه بموجب قرار المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية (*WTO*) المؤرخ في 06 ديسمبر 2005 الخاص بتعديل المادة (31) من اتفاقية (*TRIPS*) أصبح بإمكان شركات الأدوية في البرازيل تصدير المنتجات الدوائية التي تم تصنيعها بموجب الترخيص الإجباري إلى الدول التي لا تملك القدرة على تصنيع الأدوية، كما أصبح بإمكان صاحب البراءة اللجوء إلى القضاء

الفدرالي للمطالبة بإلغاء الترخيص الإجباري إذا خالف المرخص له شروط الترخيص أو تمّ تهريب الأدوية إلى دول أخرى خلاف الدول التي صدرت لها الأدوية.

الفرع الثالث : في ظل القانون المصري.

مرت الصناعة الدوائية بمصر بمراحل عديدة تراوحت بين الانتعاش والانكماش فبينما نجد أنّ أعوام (1962- 1975)، قد شهدت تأسيس دعائم الصناعة الدوائية الحديثة نجد أنّ الأعوام التالية شهدت تفكيك الكيان التنظيمي لقطاع الدواء العام، حيث تّم حل المؤسسة المصرية العامة للدواء وأنشأ بدلا منها المجلس الأعلى لقطاع الدواء، كما انخفض الإنتاج المحلي من الأدوية وازداد عدد شركات الاستثمار الأجنبية أو المشروعات المشتركة، أما الأعوام التالية للعام 1983 فقد شهدت مرة أخرى إعادة القطاع العام وتمّ تأسيس الشركة القومية للأدوية والمستلزمات الطبية كشركة قابضة[1].

وفيما يتعلق بموقف التشريع المصري من منتجات الأدوية وحمايتها قبل الانضمام إلى اتفاقية "تربس"، نجد أنّ التشريع المصري شأنه شأن التشريع في معظم الدول النامية كان حريصا على توفير الأدوية بأسعار مناسبة، لذا نجد أنّ القانون المصري رقم (32) لسنة 1949 كان يحظر منح براءة اختراع عن الاختراعات الكيميائية المتعلقة بالأغذية والعقاقير الطبية أو المركبات الصيدلانية، إلا إذا كانت تصنع بطرق عمليات كيمائية خاصة، وفي هذه الحالة الأخيرة كانت البراءة لا تنصرف إلى المنتجات ذاتها بل إلى طريقة تصنيعها.

وبعد انضمام مصر إلى اتفاقية (*TRIPS*) أصدر المشرع المصري قانون حماية حقوق الملكية المصري رقم (82) لسنة 2002، وإدراكا منه بأهمية الاستثناءات التي

---

[1]- أنظر: محمد عبد الشفيع عيسى، العولمة والتكنولوجيا "دراسة حالة الصناعة الدوائية"، كتاب الأهرام الاقتصادي، العدد 170، 2002، ص:70.

نصت عليها المادة (27) في الفقرتين (02) و(03)، حيث أنّ تطبيق نطاق الحماية عن طريق البراءة في مجال الاختراعات الدوائية يعني الحد من احتكار الشركات الكبرى للمنتجات الدوائية الجديدة وفتح المجال أمام الشركات الوطنية لإنتاج الأدوية غير المحمية دون دفع أتاوات، لذا استبعدت المادة (02) فقرة (05) من هذا القانون طائفة من الاختراعات التي تتصل اتصالا وثيقا بصناعة الدواء، حيث قضت بعدم منح براءة اختراع للأعضاء والأنسجة والخلايا الحية والمواد البيولوجية الطبيعية والحمض النووي والجينوم.

ومن استقراء القانون المصري يتبين أنه أسبغ الحماية على منتجات الأدوية دون الاستعمالات الجديدة لها، كما أصبح بإمكان مصر في ظل تعديلات اتفاقية (*TRIPS*) تصدير المنتجات الدوائية التي تم تصنيعها بموجب الترخيص الإجباري إلى الدول التي لا تملك القدرة على تصنيع الأدوية.

ولابد من القول بأنّ مصر لا تزال تملك قدرة تنافسية عالية لتوافر الأيدي العاملة ولكونها تحتل مركز الصدارة في الدول الصناعية المتوسطة الدخل في إنتاج الأدوية الجنيسة أو المثيلة والتي تشبه الدواء الأصلي في الأثر الطبي، وهذه أمور مشجعة للمستثمرين في إقامة صناعة دوائية متطورة وتسويقها بأسعار معقولة، ولاسيما بعد إزالة الحواجز الجمركية لدى الدول المستوردة، حيث تملك مصر اليوم (08) مصانع حكومية وأكثر من (165) مصنع دواء يمتلكها القطاع الخاص، إضافة إلى مصانع الشركات العالمية، وقد بلغت صادرات مصر الدوائية حتى عام 2008 إلى حوالي (800) مليون دولار، ومن هنا تأتي أهمية اتفاقية تربس بالنسبة لمصر والتعديلات التي أجريت عليها.

الفرع الرابع: في ظل القانون السوداني.

يمنح القانون السوداني رقم (58) لعام 1971 براءة الاختراع لأي اختراع من دون تمييز في الحق التكنولوجي مادام يعتبر جديدا وناشئا عن جهد الابتكار وقابل

للاستغلال الصناعي، وكما يمنح الحماية لأي اختراع يؤدي إلى تحسين اختراع قائم إذا توفر فيه الجدة والابتكار وقابلية التصنيع.

من خلال الاطلاع على قواعد هذا القانون يتبين أنّ المشرع السوداني وسع من نطاق الحماية شأنه في ذلك شأن قوانين الدول الصناعية المتطورة، وذلك على خلاف أغلبية قوانين الدول النامية، كما أنّ أغلب قواعد هذا القانون ينسجم مع قواعد تربس وحتى قبل إبرام هذه الاتفاقية.

يتبين من قواعد هذا القانون تبنيه لمبدأ عام وهو منح البراءة لكل اختراع يتوفر فيه شروط حمايته دون تمييز في الحق التكنولوجي، وهذا يفسر لنا خلو القانون من أي إشارة إلى مسألة حماية أصناف النباتات أو العمليات البيولوجية الأساسية أو غير البيولوجية، مما يدل على شمولها جميعا بنظام الحماية، ومما يؤكد ذلك أنّ القانون السوداني لم يستثن من نظام الحماية سوى الاختراعات التي يترتب على نشرها أو استغلالها إخلال بالنظام العام والآداب(1)، إضافة إلى ذلك فإنه لا يعتبر القواعد النظرية والاكتشافات ذات الطبيعة العلمية من قبيل الاختراعات.

ونرى أنّ قصد المشرع السوداني من هذا الاستثناء هو عدم منح الحماية لطرق العلاج والجراحة والتشخيص باعتبارها تتناقض مع اعتبارات الحفاظ على النظام العام، كما نرى أنّ توسعه في منح الحماية لمنتجات وعمليات الصنع بدون تمييز في الحق التكنولوجي سواء في ذلك المنتجات المتعلقة بالأدوية والعقاقير الطبية وطرق صنعها، أو تلك المتعلقة بمنتجات العمليات البيولوجية والميكروبية بما فيها أصناف النبات والحيوان تتجاوز مساحة الحماية التي توفرها حتى الدول الصناعية الأعضاء في

---

[1] - أنظر: سينوت حليم دوس، تشريعات براءات الاختراع في مصر والدول العربية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر،1988، ص:105.

معاهدة (*EPS*)، والتي تستثني في الواقع بعض المسائل من نطاق الحماية بينما هي مشمولة بالحماية وفق القانون السوداني.

وفيما يتعلق بالاستعمالات الجديدة للدواء، نجد أنه رغم عدم تطرق القانون السوداني لهذه المسألة، إلا أنه يمكن القول بأن الحماية المقررة لمنتجات الأدوية وطرق صنعها لا تشمل هذه الاستعمالات؛ وهذا لأنها تعتبر من قبيل الاكتشافات ذات الطبيعة العلمية والتي تعد من قبيل الاختراعات وفق الفقرة (03) من المادة الثالثة من القانون السوداني رقم (58) لعام 1971، حيث لا تخرج هذه الاستعمالات عن مجرد اكتشاف خصائص ومزايا في أدوية معروفة في التداول و محمية سابقا.

الفرع الخامس : في ظل القانون السعودي.

الاختراع في مفهوم القانون السعودي رقم (56) لعام 1988 هو كل ابتكار جديد يضمن خطوة ابتكارية وقابلة للتطبيق الصناعي، وينتج عنه حل لمشكلة تقنية، ويجوز أن يكون منتجا جديدا أو طريقة صنع جديدة أو طريقة تحسين لأي منهما.

ويستثنى هذا القانون من نطاق الحماية ببراءات الاختراع الأصناف النباتية والفصائل الحيوانية والعمليات البيولوجية لإنتاج النباتات والحيوانات، وذلك إضافة إلى طرق العلاج والجراحة والتشخيص المطبقة على جسم الإنسان أو الحيوان على خلاف المنتجات الداخلة في تلك العمليات، كما لا يعتبر هذا القانون الاكتشافات والنظريات العلمية وأساليب مزاولة الأعمال التجارية وممارسة الأنشطة الذهنية من قبيل الاختراعات.

ويتبين من ذلك أنّ المشرع السعودي سار على نهج قوانين براءات الاختراع في الدول الصناعية فيما يتعلق بتوفير الحماية للمنتجات الصناعية دون تمييز في الحق التكنولوجي، كما أنّ القواعد القانونية التي أقرها تنسجم مع قواعد اتفاقية (*TRIPS*) سواء فيما يتعلق بنطاق الحماية أو بالاستثناءات، وعليه يمكن القول بأن منتجات الأدوية ومنتجات العناصر الحيوية التي يتم الحصول عليها بالطرق غير البيولوجية

تدخل نطاق الحماية عن طريق براءات الاختراع وفق المادة الرابعة من القانون السعودي الذي يمنح الحماية لكل ابتكار جديد يتضمن خطوة ابتكارية سواء أكانت منتجات أم عمليات صنع.

أما فيما يتعلق بالاستعمالات الجديدة للأدوية التي سبق وأن حصلت على الحماية، فإنها غير مشمولة بالحماية وفق القانون السعودي لافتقاره لعنصر الجدة والابتكار الذي يعتبر شرطا أساسيا لمنح الحماية، وبالتالي فإن هذه الاستعمالات ما هي في الواقع سوى اكتشاف لمزايا وخصائص في دواء معروف ومتداول في معالجة أمراض أخرى جديدة غير الأمراض المعروفة التي خصصت لها الدواء الأصلي، كما أنها مستثناة أصلا من نطاق الحماية وفق المادة الثامنة من القانون شأنها في ذلك شأن النظريات العلمية وطرق المعالجة والتشخيص.

ومما يلاحظ على القانون السعودي هو طول مدة الحماية، إذ رغم كون مدة الحماية هي خمس عشر (15) سنة للتجديد لفترة خمس سنوات أخرى، إلا أنّ هذا القانون يحسب مدة الحماية اعتبارا من تاريخ منح براءة الاختراع، وليس من تاريخ الطلب بمنح الحماية ويترتب على ذلك آثارا سلبية لأنه يقلل من فرصة الاستفادة من الفترات الانتقالية، حيث تفرض اتفاقية (*TRIPS*) التزاما بعدم خفض مستوى الحماية المقررة في القوانين الوطنية طيلة الفترة الانتقالية، مما يقلل فرص نمو الشركات الوطنية المنتجة للأدوية في بناء قاعدة إنتاجية إذ أنّ منتجات شركات الأدوية العالمية ستغزو أسواق الدول النامية وبالتالي تعجز الشركات الوطنية عن مناقشتها وقد تتعرض الكثير منها للتوقف عن الإنتاج والإفلاس.

الفرع السادس: في ظل القانون الإماراتي.

القانون الاتحادي رقم (44) لعام 1992 كان يحظر منح الحماية للاختراعات الكيماوية المتعلقة بالأغذية الطبية والمركبات الصيدلية، إلا في حالة صنع هذه المنتجات بطرق كيماوية خاصة، وبذلك لم تشمل الحماية منتجات الأدوية ذاتها وإنما

كانت تشمل طريقة صنعها، غير أنّ انضمام دولة الإمارات العربية إلى اتفاقية "تريبس" عام 2004 ألزمتها بإجراء تغييرات جذرية في قوانينها لتكون متلائمة مع قواعد هذه الاتفاقية، لذا فإنها أصدرت قانون اتحادي رقم (17) لسنة 2002 في شأن تنظيم وحماية الملكية الصناعية لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية.

وانسجاما مع قواعد اتفاقية (*TRIPS*) نص هذا القانون في المادة (04) على منح براءة الاختراع عن كل اختراع جديد ناتج عن فكرة مبتكرة أو تحسين مبتكر لاختراع تحميه براءة في كافة مجالات التقنية، ويكون كل منهما قائما على أسس علمية وقابلة للاستغلال الصناعي سواء تعلق بمنتجات صناعية جديدة أو بطرق أو بوسائل صناعة مستحدثة أو بتطبيق جديد لطرق أو وسائل صناعية معروفة، كما تنص المادة (70) من هذا القانون على حماية الاختراعات الكيميائية المتعلقة بالعقاقير الطبية أو المركبات الصيدلية ببراءات الاختراع إذا استوفت الشروط المقررة في القانون واللائحة التنفيذية وهي الجدة والابتكار والقابلية الصناعية.

ومن استقراء مواد القانون رقم (17) لعام 2002 يتبين بوضوح أنّ المشرع الإماراتي في القانون الجديد وعلى خلاف القانون السابق، قد أقرّ بوضوح منح الحماية لمنتجات الأدوية ولطرق صنعها، أما فيما يتعلق بالاستعمالات الجديدة للأدوية المعروفة في التداول والحاصلة على براءات الاختراع، فيمكن القول أنه بالرغم من عدم تناول المشرع لهذه المسألة المهمة، فإنها لا تخضع للحماية قياسا على استثناء القانون لطرق العلاج والتشخيص والاكتشافات العلمية والنظريات من نطاق الحماية، ونرى أنّ الاستعمالات الجديدة هي بمثابة اكتشافات، وذلك إضافة إلى إمكانية اعتبارها من طرق العلاج، وبالتالي لا يمكن شمولها بالحماية.

ومما يلاحظ على القانون الإماراتي أنّ المشرع كان حريصا على استثناء النظريات والاكتشافات ذات الطبيعة العلمية من الحماية بنص صريح، وذلك بخلاف أغلب تشريعات الدول النامية التي لا تتطرق إلى هذه المسائل من حيث شمولها

بالحماية من عدمها بالرغم من أهميتها الخاصة في مجال الاختراعات المتعلقة بالتقنية الحيوية، ولاسيما تلك المتعلقة بالجينات أو البلاسميدات أو أنواع الأحياء الدقيقة الموجودة في الطبيعة أو طرق عزلها أو انتقالها، كما لهذه المسألة أهمية تتعلق بالاستعمالات الجديدة للأدوية.

وعليه يمكن القول: إنّ المشرع الإماراتي قد حسم التساؤل بشأن هذه الاستعمالات، وقام بالتمييز الواضح بين الاختراعات والاكتشافات، حيث أخضع الأول لحماية دون الأخرى، وبذلك أصبحت منتجات الأدوية وطرق صنعها من ضمن الاختراعات ومشمولة بالحماية على خلاف الاستعمال التالي للدواء أو الاستعمالات الجديدة لها.

في الواقع إنّ تمييز المشرع الإماراتي بين الاختراعات والاكتشافات جاء منسجما مع معاهدة التعاون بشان براءات الاختراع (*PCT*) المنعقدة في واشنطن في عام 1970 والمعدلة في 1984، والتي انضمت إليها دولة الإمارات عام 1988، ونرى في هذا الصدد أنّ الرأي في فقه وقضاء دولة الإمارات قد تستقر على استثناء الاستعمالات الجديدة للدواء من الحماية ببراءة اختراع، حيث يتفق ذلك في الواقع مع المنطق ومع مقتضيات الحرص على الصحة العامة وحماية المستهلكين، حيث أنّ الدواء أو المركب والمعروف في تداولها والذي تعلن إحدى الشركات توصلها إلى معرفة عناصر علاجية جديدة فيه يفترض سبق معرفتها والكشف عنها عند تقديم الطلب الأول لحماية الدواء أو المركب، حيث من المفروض إدراج بيانات واضحة عن مزاياه وخصائصه في علاج الأمراض، وهذا يعني أنّ الاكتشاف الجديد لاستعمال الدواء أو المركب في معالجة أمراض أخرى جديدة غير تلك التي خصص لها الدواء الأصلي يفتقر إلى عنصر الجدة والابتكار، كما أنّ هذا الاكتشاف هو مجرد اكتشاف

لطرق جديدة في العلاج والتشخيص والمستثناة أصلا من حماية التشريع الإماراتي، ولا شك أنّ موقف المشرع الإماراتي في استثناء طرق العلاج والتشخيص والجراحة من نطاق الحماية أمر يتفق مع منطق ومع مقتضيات المصلحة العامة، إضافة إلى توافقه مع الفقرة الرابعة من المادة (52) من معاهدة (*EPC*) ومع موقف القضاء الأوروبي (*EOC*).

وعلى إثر إعلان الدوحة في 2010 بصدور قرار المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية في 06 ديسمبر 2005 بتعديل المادة (31) من اتفاقية (*TRIPS*) أصبح بإمكان الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية ومنها دول الإمارات العربية المتحدة الاستفادة الكاملة من أحكام (*TRIPS*) والتعامل معها بمرونة حفاظا على الصحة العامة، حيث أصبح بإمكان هذه الدول منح التراخيص الإجبارية وتحديد الحالات التي تمنح فيها هذه التراخيص، وتقرير مبدأ الاستنفاذ في تشريعاتها الوطنية كما يتراءى لها دون الاعتراض على ذلك من قبل أي دولة أخرى، كما أصبح بإمكان دولة الإمارات تصدير المنتجات الدوائية التي يتم تصنيعها بموجب الترخيص الإداري إلى الدول غير القادرة على صنع الأدوية، ولاشك أنّ ذلك سيشجع شركات الدول الأعضاء في اتفاقية (*TRIPS*) على دعم البحوث والاختراعات وعقد اتفاقيات الشراكة مع الشركات الأجنبية الكبرى لتسويق الأدوية داخل وخارج الدولة، إضافة إلى مكافحة الممارسات التجارية غير المشروعة لشركات الأدوية الأجنبية.

ولابد أن نشير هنا إلى أن صناعة الدواء تتلقى دعما واسعا من لدن حكومات مجلس التعاون الخليجي، حيث بادرت بتأسيس الشركة العربية للصناعات الدوائية والمستلزمات الطبية (أكديما)، وذلك بالمشاركة مع القطاع الخاص. هذا وتملك "أكديما"

اليوم مجموعة من المصانع موزعة على السعودية والإمارات والكويت وقطر وعمان والبحرين، وتبلغ مجموع استثماراتها الآن ما يزيد على (800) مليون دولار، وتساهم في تلبية جانب كبير من الطلب على الدواء والمستلزمات الطبية.

ورغم تواجد هذه المصانع فإن الدول العربية تعتبر في مقدمة الدول المستوردة للأدوية، حيث تعتبر السعودية أكبر سوق لاستهلاك الدواء في دواء مجلس التعاون تليها الإمارات العربية المتحدة.

المبحث الثاني

تجسيد القواعد الجديدة لحماية منتجات الأدوية في الاتفاقيات الدولية

كان الطلب المتزايد على الأدوية في الأسواق العالمية عاملا أساسيا في تطوير هذه الصناعة، وبالتالي برزت الحاجة عند الشركات المنتجة لها بضرورة الربط بين منتجاتها من الأدوية والعقاقير الطبية المتنوعة وبين نظام الحماية عن طريق براءات الاختراع، إذ أنّ توسيع القاعدة الإنتاجية وما ترتب على ذلك من زيادة الاستثمارات، دفعت بالشركات إلى البحث عن ضمانات للحصول على العوائد وتحقيق الأرباح، وبالتالي حماية منتجاتها من أعمال القرصنة والتقليد، ومن هنا بدأت هذه الشركات ممارسة شتى أنواع الضغوط بتوسيع قاعدة الحماية وتدويلها، وقد أثمرت جهود هذه الشركات أولا في قيام حكوماتها بتغيير التشريعات الوطنية، وبسط الحماية على منتجات الأدوية وطرق صنعها، ومن ثمّ بدأت مرحلة توسيع الحماية على النطاق الدولي بتدويل قواعد الحماية بعقد المعاهدات الإقليمية والدولية.

المطلب الأول: معاهدة براءات الاختراع الأوروبية (*EPC*)[1].

الفرع الأول: نشأة الاتفاقية والقواعد التي جاءت بها.

نشأت هذه المعاهدة عام 1973 وأصبحت نافذة المفعول ابتداء من عام 1978 حيث وقعت أربع وثلاثون (34) دولة أوروبية في مدينة "ميونخ" الألمانية عليها، وتوصلت هذه الدول إلى إنشاء دائرة موحدة لبراءات الاختراع الأوروبية (*EPC*) لتتولى إصدار شهادات البراءة الأوروبية والمماثلة في قوتها القانونية لشهادات البراءة الوطنية.

[1] -Voir: Malmberg, I., nyhetskravet ipatentratten, juristforiage, N° 93, Stocjholm, 2005, P: 50

ومن أهم القواعد التي تضمنتها هذه المعاهدة والمتعلقة بمنتجات الأدوية نورد ما يلي:

1. تشترط الفقرة الأولى: من المادة (52) من هذه المعاهدة منح الحماية للاختراع بشرط توفر الجدة والخطوة الابتكارية والقابلية للتطبيق الصناعي فيه.
2. تستثني الفقرة الثانية من المادة أعلاه من نطاق الحماية كل من الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الحسابية والإبداعات الكمالية وتقديم المعلومات وبرامج الحاسب الآلي، إذ لا تعتبرها من قبيل الاختراعات.
3. تستثني الفقرة الرابعة من المادة (52) من نطاق الحماية كلا من طرق العلاج والجراحة والتشخيص التي تجري على جسم الإنسان أو الحيوان بخلاف العناصر أو المركبات الداخلية في تلك العمليات.
4. كما تستثني الفقرة (01) من المادة (53) من هذه المعاهدة كلا من الاختراعات المخالفة للنظام العام والآداب أو الأخلاق من الحماية، إضافة إلى استثناء أصناف النباتات والحيوانات والعمليات الأساسية لإنتاجها وذلك على خلاف العمليات الميكروبيولوجية ومنتجاتها التي أخضعتها المعاهدة للحماية.
5. تعتبر المادة (57) من المعاهدة أنّ كل اختراع هو قابل للتطبيق الصناعي إذا كان بالإمكان صنعه في أي نوع من أنواع الصناعة بما فيها الزراعة.

الفرع الثاني: التطبيقات القضائية لهذه الاتفاقية.

من الضروري أن نشير هنا إلى أنّ تحديد مفهوم طرق العلاج لأغراض براءات الاختراع والمستثناة من الحماية وفقا للمادة (52) من معاهدة (*EPC*) قد أثار جدلا بين المختصين في دوائر الاختراع وفي مجال الفقه والقضاء الأوروبي، وذلك للتعقيدات الفنية المرتبطة بطرق العلاج وعدم وجود معايير حاسمة لبيان الأسباب المرضية لأمراض الشيخوخة أو الأمراض النفسية وغيرها، وقد تعرضت المحاكم في الدول الأعضاء لمعاهدة (*EPC*) إلى الكثير من هذه القضايا نذكر منها القضية (T8/84)

والمتعلقة بطلب الحماية لطريقة تخفيف آلام عسر الطمث عند النساء (*Dysmenorrheal*)، حيث رفض قسم الفحص في دائرة البراءات الأوروبية (*EPC*) منح براءة على أساس أنّ الطلب يتعلق بطريقة العلاج والمستثناة من نطاق الحماية وفق المادة (52) من معاهدة (*EPC*)، وعند استئناف القضية أمام المجلس التقني (*TBA*) تمّ رفض طلب المستأنف وأيّد قرار (*EPC*)، واعتبر طلب الحماية متعلقا بطريقة العلاج، ويبدو أنّ المجلس لم يميز بين طرق تخفيف الآلام وبين طرق العلاج من الأمراض، بل اعتمد على معيار الغرض من الطريقة الذي يتمثل في الحفاظ على صحة الإنسان أو استعادة عافيته.

في القضية رقم (T780/89) المتعلقة بطلب الحماية لاستعمال المادة التي تعمل لزيادة المناعة عند بعض أنواع الدجاج البري بهدف زيادة كمية لحومها، قررت دائرة براءة الاختراع (*EPC*) منحها البراءة، إلا أنّ المجلس التقني قرّر إلغاء البراءة على أساس أنّ زيادة وزن الدجاج البري تعتبر نتيجة ثانوية للتأثير الرئيسي لاستعمال المادة (*X*) التي تعالج نقص مقاومة الدجاج للالتهابات المختلفة، واعتبر المجلس أنّ الطلب يتعلق بطريقة علاج تجرى على جسم حيوان والمستثناة من الحماية وفق المادة (52 /04) من معاهدة (*EPC*)، ومما يلاحظ على هذا القرار أنّ المجلس التقني لم يؤسس قراره على صيغة طلب الحماية التي ركزت على الاستعمال غير العلاجي، بل اعتمد المجلس على النتيجة المترتبة من استعمال المادة (*X*) علما أنّ صيغة الطلب كان يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار.

وفي عام 2006 قررت المحكمة العليا الألمانية في قضية (*Carvedi 11*) أنّ التغير في حجم الدواء المستعمل لمعالجة أمراض جديدة لا يعتبر من ضمن الاستعمالات الجديدة للدواء، بل يعتبر من وسائل وطرق العلاج والمستثناة من الحماية ببراءة الاختراع حسب المادة (52/ 04) من معاهدة (*EPC*) والمادة (02/ 05) من قانون براءة الاختراع الألماني.

ويتبين من هذه القضايا أنّ المادة (52) من معاهدة براءات الاختراع الأوروبي (*EPC*) كانت قد أوجدت خلافات بين دائرة براءات الاختراع الأوروبية ومحاكمها المختصة، ففي القضية رقم (T82/93) الخاصة بطلب الحماية على طريقة عمل جهاز (*Pacer*) التي تحدد سرعة نبضات القلب، حيث كانت دائرة براءات الاختراع الأوروبية (*EPC*) قد منحت براءة اختراع على أساس أنّ طلب الحصول على البراءة لم يكن متعلقا بطريقة العلاج، وإنما يتعلق بعملية تقنية وعند استئناف القضية أمام المجلس التقني الاستئنائي (*TBA*)، فإنه قرر قبول الاستئناف وإلغاء البراءة استنادا إلى المادة (52) من معاهدة (*EPC*) على أساس أنّ موضوع طلب الحماية يتعلق بحماية طريقة العلاج، وبذلك فقد أهمل المجلس الصفة الوظيفية لطريقة عمل الجهاز وبرّر قراره من خلال أن طريقة عمل الجهاز هي طريقة علاج، وإن تضمنت خطوة علاجية واحدة لمعالجة الإنسان[(1)]، ويتبين من ذلك التناقض بين موقف دائرة براءة الاختراع وبين تمسك القضاء بحرفية المادة (52) من المعاهدة التي تستثني طرق العلاج من الحماية، ويبدو أنّ دائرة براءات الاختراع كانت تحاول أحيانا إيجاد نوع من الملائمة بين هذه المادة وبين مطلب الشركات الأوروبية في حماية طرق العلاج الحديثة.

ومن استقراء قواعد هذه المعاهدة يمكن القول بأن حماية منتجات الأدوية وطرق صنعها قد أصبحت من المسائل المستقرة فيها، حيث أنها توفر الحماية للاختراعات سواء أكانت منتجات أو عمليات صنع دون تمييز بين حقول التكنولوجيا المختلفة، وهذا يعني أنّ المعاهدة تحمي منتجات الأدوية والأغذية والكيماويات الزراعية وطرق صنعها ما دامت تتوافر فيها الجدة والابتكار والقابلية للتطبيق الصناعي ولا تخالف النظام العام والآداب.

ورغم الضغوط الهائلة التي استعملتها شركات الأدوية تجاه دائرة براءات الاختراع الأوروبية، ومنذ أوائل الثمانيات لإرغامها على منح براءات اختراع عن

[1] -Voir: OJ. EP, case No 5T82/93-m decision of the technical board of appeal of the (EPO), 27/03/1993.

الاستعمالات الجديدة للدواء، فإن هذه الدائرة جابهت هذه الطلبات بالرفض ولم تغير موقفها بالرغم من موقف المحكمة العليا التي قررت عدم وجود أي نص في معاهدة (*EPS*) يمنع منح الحماية لعنصر أو مركب داخل في صناعة دواء بقصد استعمال طبي جديد، وقد شجع هذه الموقف الصريح للقضاء شركات الأدوية في الدول الأعضاء في هذه المعاهدة على المضي في تقديم الطلبات للحصول على البراءة، ولاسيما بعد أن قررت المحكمة العليا منح براءة الاختراع على الاستعمال التالي للدواء في قضية (*Gr05/83*)، حيث أجابت فيها على سؤال المحكمة الاستئنافية الخاصة بالكيماويات حول مدى إمكانية منح براءات اختراع على طلبات تتضمن الحماية لاستعمال عنصر أو مركب لمعالجة الإنسان أو الحيوان بأنه:" لا يمنح براءة اختراع أوروبية للاستعمال الجديد لمادة أو مركب بقصد علاج الإنسان أو الحيوان لمعارضتها للمادة (52/ 4) من معاهدة (*EPC*)، ولكن يمكن منح البراءة الأوروبية المتعلقة بطلبات على عنصر أو مركب داخل في صناعة دواء بقصد استعمال طبي جديد"[1].

وكان لهذا القرار أهمية خاصة حيث لأول مرة أقرّت المحكمة العليا (*Enlaeged Board of Appeal*) في (*EPC*) منح براءات اختراع على الاستعمال التالي للدواء، وبذلك مهد الطريق أمام شركات الأدوية في الدول الأوروبية لتقديم طلباتها في الحصول على براءة اختراع، ويمكن اعتبار هذا القرار تطبيقا للحل السويسري (*Swiss Type Claim*) الذي يمنح البراءة لاستعمال مركب لصنع وسائل تستهدف علاج أمراض أخرى.

ورغم أنّ هذه المحكمة العليا وافقت على منح البراءة للاستعمال التالي للدواء كما في قضية (*Gro5/183*)، إلا أنّ دائرة براءة الاختراع (*EPC*) تراجعت عن مواقفها في القضية رقم (T19/86)، إذ رفض المجلس التقني (*TBA*) منح البراءة لحماية مصل

[1] -Voir: case No 05/83, the enlarged board of appeal of EPO of 05/12/1983.

معروف في علاج مرض معين يصيب الخنازير رغم أنّ طلب الحماية انصب على استعمال المصل لزيادة مناعة هذه الحيوانات، حيث رأى المجلس أنّ طلب الحماية يفتقر إلى عنصر الجدة والابتكار، وأنها تركز على نفس المصل المحمي سابقا والمستعمل لعلاج نفس المرض، وبذلك لم يعتبر المجلس (*TBA*) طلب الحماية يتعلق باستعمال جديد للمصل، بل يتعلق بطريقة علاج والمستثناة من الحماية وفقا للمادة (52/ 4) من معاهدة (*EPC*)، ويتبين أنّ موقف (*EPC*) لم يستقر في هذه المسألة حيث ظل لفترة غير قصيرة مترددا في إسباغ الشرعية على الاستعمالات الجديدة من عدمها ولاسيما قبل تعديل المادة (54/ 5) من اتفاقية (*EPC*)، إلا أنّ ذلك لا ينفي بأن (*EPC*) ورغم عدم ثبات موقفه من منح براءة الاختراع للاستعمالات الجديدة للدواء، فإنه في أغلب القضايا ولاسيما ومنذ عام 1985 وعلى إثر صدور الحكم في كل من قضية (G11/83) و(G5/83) و(G6/83) أصبحت تمنح براءة الاختراع للاستعمالات الجديدة للدواء أو المركب الكيماوي وعلى غرار النموذج السويسري، وقد تمّ تبرير منح هذه البراءات على أساس أنها لا تتعارض مع نص المادة (52/ 4) من الاتفاقية التي تستثني طرق العلاج والتشخيص والجراحة التي تجري على جسم الإنسان أو الحيوان من الحماية لأن الاستعمال الجديد للدواء ليس من طرق العلاج والتشخيص والجراحة، كما تمّ دفع الاعتراض القائل بأن الاستعمال الجديد غير قابل للتطبيق الصناعي على أساس أنّ الجدة والخطوة الإبداعية يتم استمدادها من طريقة تصنيع المادة أو المركب ذاتها، وأنّ الحماية ببراءة الاختراع تنصب على حماية هذه المادة أو المركب في التصنيع وليس العلاج.

وفي عام 1988 أكدت دائرة براءة الاختراع الأوروبية (*EPC*) مرة أخرى في القضية (62/ 88) على استمراريتها في منح براءة اختراع للاستعمالات الجديدة للدواء، وعلى غرار النموذج السويسري.

في الواقع لا تتضمن معاهدة (*EPC*) من حيث المبدأ ما يمنع منح البراءة عن الاستعمالات الجديدة للدواء إذا ما توافرت فيها شروط البراءة التقليدية من جدة وخطوة ابتكارية وتطبيق صناعي، إلا أن تعذر التحقق من توافر هذه الشروط في الاستعمالات الجديدة للدواء هو ما دفع بالشركات المنتجة للأدوية حتى تتخطى أي تعارض مع الجوانب القانونية لنظام الحماية إلى القيام بتغير صيغة طلب الحماية، والتركيز على طلب الحماية للوسائل التي تنجز بها طريقة العلاج الجديدة، إلا أنّ الأمور قد تغيرت ولاسيما بعد تعديل المادة (5/54) من معاهدة (*EPC*) التي أزالت العوائق القانونية أمام هذه الشركات للحصول على حماية الاستخدامات العلاجية الجديدة للأدوية، حيث أصبحت المواد والمركبات الكيماوية محمية في معالجتها لأمراض أخرى على أن يكون طلب الحماية منصبا على حماية هذه المواد والمركبات في عملية التصنيع وليس العلاج، وذلك على غرار النموذج السويسري وهذا يعني أنّ هذا التعديل قد أتاح الفرصة أمام الشركات لحماية الاستعمالات الجديدة لدواء متداول ومحمي ببراءات اختراع سابقة تحت مظلة حماية العناصر والمركبات المكونة لهذا الدواء وليس لحماية الاستعمال التالي له، وبذلك أصبح بإمكان شركات الأدوية طلب حماية الاستعمالات الجديد لدواء محمي بالاستثناء إلى المادة (5/54) من اتفاقية (*EPC*) مباشرة، وبذلك تمت المساواة في الحماية بين الاستعمال الأول لمنتجات الأدوية وبين الاستعمالات الجديدة لها، ومن الجدير بالذكر أنّ تعديل المادة (5/54) الذي أصبح نافذ المفعول اعتبارا من 13 ديسمبر 2007 أحدث تغيرا في تفسير المادة (4/52) لوسائل العلاج والتشخيص التي تجري على الإنسان والحيوان، إذ أنّ الاستعمال الجديد للدواء أو مركب معروف ومحمي في معالجة أمراض أخرى لم تعد تعتبر من ضمن وسائل العلاج والمستثناة من الحماية وفق المادة (4/52)، وبذلك لم تعد هذه المادة تشكل أي عائق أمام طلبات حماية الاستعمالات الجديدة للدواء، حيث أنها تقر بإمكانية منح الحماية للمواد التي تستعمل في أساليب العلاج.

المطلب الثاني: اتفاقية (*TRIPS*).

الفرع الأول: نشأة الاتفاقية والقواعد التي جاءت بها.

أصبحت هذه الاتفاقية والتي يطلق عليها "الاتفاقية المتعلقة بالجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية" سارية المفعول ابتداء من يناير 1995، وتتمتع براءات الاختراع في هذه الاتفاقية بأهمية خاصة، حيث أنّ القواعد التي أقرّتها تقوم على أساس الربط بين نظام الحماية والتجارة الدولية، وبالتالي فإن هذه الاتفاقية لعبت دورا أساسيا في تدويل حماية الاختراعات وتطويرها، حيث أنها وضعت مبادئ وقواعد أساسية لحماية المخترع على المستوى الدولي[1].

تحدد اتفاقية (*TRIPS*) شروط منح الحماية بالجدة والخطوة الابتكارية والتطبيق الصناعي، ووفرت بذلك حماية واسعة للاختراعات، إذ تنص المادة (27) على منحها الحماية لكافة الاختراعات سواء أكانت منتجات أم عمليات صنع في كافة حقوق التكنولوجيا، وبذلك أصبحت الحماية الدولية تشمل منتجات الأدوية وطرق صنعها والأغذية والكيماويات الزراعية وطرق تصنيعها.

وفيما يتعلق بالاستثناءات التي أوردتها اتفاقية "تربس" والمتعلقة باستثناء طرق العلاج والتشخيص واستثناء النباتات والحيوانات من غير الأحياء الدقيقة أو استثناء الطرق البيولوجية من الحماية ببراءات الاختراع، فإنها لا تعتبر ملزمة للدول الأعضاء، إذ أتاحت الاتفاقية هامش عريض من حرية التصرف بها حيث أنها جاءت بصورة جوازية، وبالتالي فإن الدول الأعضاء حرة بالالتزام بها من عدمها مع تقييدها بعدم التوسع في هذه الاستثناءات في حالة تبنيها.

إنّ الطبيعة الإلزامية في قواعد اتفاقية تربس والخاصة بحماية المنتجات وطرق صنعها وبدون أي تمايز بسبب مكان الاختراع أو الحقل التكنولوجي جعلت منها

[1] – أنظر: سميحة القليوبي، القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،1981، ص:99.

قواعد موحدة، حيث أنها ألزمت الدول الأعضاء بمنح الحماية لكافة الاختراعات سواء أكانت منتجات أو عمليات في كافة حقول التكنولوجيا، وبذلك أصبحت هذه الدول ملزمة بإجراء تعديلات في تشريعاتها الوطنية بما يتناسب مع قواعد هذه الاتفاقية وبسط الحماية وتوسيعها لتشمل منتجات الأدوية والأغذية والكيماويات الزراعية، وبذلك تم نقل نظام الحماية إلى إطار التنظيم التجاري الدولي، ولم تعد حكرا على التشريعات الوطنية التي كانت تحدد نظام الحماية وفقا لمبدأ الإقليمية والسيادة[1]، ورغم منح الاتفاقية الدول الأعضاء فترات انتقالية أقصاها عشر (10) سنوات لتغطية تلك المجالات بالحماية، إلا أنها ألزمتهم ببدء سريان الحماية، ويعني ذلك التزام الدول الأعضاء بقبول طلبات الحماية على منتجات الأدوية وطرق صنعها خلال العشر سنوات الأولى من نفاذ اتفاقية (*WTO*)، الأمر الذي يعني في الواقع عدم تحقق فائدة مرجوة من الفترة الانتقالية، ولاسيما بالنسبة للدول النامية، وهذا لأن الأدوية قد تحتاج لفترة أطول من مدة عشر (10) سنوات تستغرقها عمليات الفحص والتجارب، واثبات فعاليتها في المعالجة قبل القيام بعملية تسويقها.

نرى أنّ اتفاقية (*TRIPS*) قد نجحت في الواقع في تثبيت قاعدة حماية المنتجات الدوائية وطرق تصنيعها في تشريعات الدول الأعضاء، وذلك بخلاف مسألة الاستعمالات الجديدة للمركبات الكيماوية المعروفة كدواء، حيث أنها لا تزال تثير التساؤلات في الفقه المقارن ولاسيما بعد توصل مراكز الدراسات والبحوث في شركات الأدوية العالمية إلى اكتشاف عناصر جديدة في الأدوية المتداولة والمحمية لمعالجة أمراض أخرى، مما دفع بهذه الشركات إلى المطالبة بحماية الاستعمالات الجديدة للدواء، إلا أنّ عملية الربط بين نظام الحماية ببراءات الاختراع والاستعمالات الدوائية الجديدة واجهت الكثير من العوائق القانونية التي منها صعوبة التوافق بينها وبين الشروط التقليدية التي يجب توافرها في الاختراع، وعلى الأخص شروط الجدة

[1] – أنظر: علي صادق أبو هيف، القانون الدولي، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1999، ص: 116.

والتطبيق الصناعي، حيث أنها غير متوفرة في الاستعمالات الجديدة للدواء، فطلبات الحماية قائمة على أساس اكتشاف عنصر علاجي جديد لمرض غير المرض المخصص له الدواء الأصلي، وبذلك لا تكون هذه الطلبات قائمة على أساس التوصل إلى منتج جديد أو طريقة جديدة للصنع لأنها تفتقر لعنصري الجدة والابتكار، وإنّ العناصر الجديدة التي تمّ اكتشاف فعاليتها في معالجة حالات جديدة لا تخرج عن كونها طريقة جديدة للعلاج والتي تعتبر أصلا مستثناة من الحماية سواء في التشريعات الوطنية أو الاتفاقيات الدولية، كما أنّ منح الحماية للاستعمالات الجديدة للدواء يعني إلغاء التمييز بين الاختراع والاكتشاف من الناحية العملية، إذ أنّ الاختراع هو إنتاج إبداعي إنساني في إيجاد شيء غير موجود بشكله المصنع في الطبيعة، بينما الاكتشاف يعني هو الكشف عن ما هو موجود أصلا وإن لم يكن معروفا في التداول، وعلى هذا الأساس يمكن القول بأنه: إنّ التوصل إلى عنصر جديد أو استعمال جديد لمادة أو مركب معروف في التداول هو في الواقع اكتشاف وليس اختراعا، وبالتالي فإنه غير جدير بالحماية إضافة إلى كونه مستثنى أصلا من الحماية في كافة التشريعات الوطنية والاتفاقات الدولية.

وفي هذا الخصوص نرى أنّ عدم تضمن معاهدة (*EPC*) لقاعدة منح براءة اختراع للاستعمالات الجديدة كان في خدمة الدول النامية بخلاف شركات الأدوية العالمية، كما أنّ اتجاه معاهدة (*TRIPS*) كان يتفق مع اتجاه معاهدة (*EPC*) قبل التعديل الأخير للمادة (54/ 05) من هذه المعاهدة، والتي أصبحت نافذة المفعول اعتبارا من 13 ديسمبر لعام 2007 ومع اتجاه مكتب براءات الاختراع الأوروبية (*EPC*).

الفرع الثاني: الآثار السلبية لاتفاقية (*TRIPS*)[1] على الصناعة الدوائية في الدول النامية.

اهتمت الدول النامية شأنها شأن الدول الصناعية بمنتجات الأدوية وصناعتها، وذلك لما للأدوية من أهمية خاصة في حياة الإنسان، حيث أصبحت سلعة أساسية لا يمكن الاستغناء عنها في كافة المجتمعات، إلا أنّ الصناعة الدوائية في الدول النامية لا تزال ناشئة بعكس الدول الصناعية المتقدمة التي تمتلك قاعدة واسعة لصناعة الأدوية، وإمكانيات علمية وعملية واقتصادية هائلة لتطوير هذه الصناعة وتسويقها والسيطرة على أسواق الدول النامية، ومن هنا فإن انضمام الدول النامية إلى اتفاقية (*TRIPS*) سيترتب عليه بعض الآثار السلبية نذكر منها:

- إنّ ضعف الدول النامية اقتصاديا أثر في قدرتها على مجاراة التكنولوجيا الدوائية الحديثة وتوفير الدواء لمواطنيها بسعر معقول، وبالتالي فإن انضمامها إلى الاتفاقية يؤدي إلى مجابهتها لعوائق جديدة لم تعان منها سابقا، وهذا كحرمانها من الحقوق التي كانت تمنحها تشريعاتها الوطنية في مجال براءات الاختراع، إذ أنّ نسبة محدودة من الأدوية في هذه الدول كانت تصنع بموجب امتيازات من أصحاب براءات الاختراع، في حين أنّ الغالبية منها كانت تنتج استنادا إلى تشريعات محلية كانت تمنح الحماية لطريقة التصنيع دون المنتج النهائي أو على براءات اختراع مسجلة عالميا ومستنفذة لمدة حمايتها، وبالتالي فإن انضمام هذه الدول إلى اتفاقية (*TRIPS*) يعني حرمانها من هذه الحقوق، كما يؤدي كذلك إلى تراجع الإنتاج

[1] – للمزيد من التفاصيل حول هذه الاتفاقية أنظر: حسام الدين عبد الغني الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1992. وكذلك ياسر محمد جاد الله، اتفاقية حقوق الملكية الفكرية وصناعة الدواء في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001.

الدوائي في هذه الدول لارتفاع تكلفة إنتاجها بسبب دفع إتاوات لصاحب البراءة مقابل حق استخدام الترخيص الإجباري للاختراع.

- إنّ ضعف رأس المال المستثمر في الدول النامية واعتماد صناعة الأدوية فيها على الاستنساخ والتقليد جعلت من هذه الصناعة غير قادرة أصلا على منافسة شركات الأدوية العالمية، وبالتالي سيزداد الأمر سوءًا في ظل القيود التي تفرضها اتفاقية تربس على الدول الأعضاء لحماية هذه الشركات من أعمال القرصنة والتقليد. إذا أصبحت هذه الدول ملزمة بموجب اتفاقية (*TRIPS*) بعدم إنتاج دواء جديد إلا بعد (20) عاما، مما يعني إرهاق ميزانيتها بمبالغ مالية ضخمة تخصص لاستيراد الأدوية المحمية من الشركات العالمية.
- انضمام الدول النامية إلى الاتفاقية قد تزيد من أعباءها المالية والإدارية سواء فيما يتعلق بتأسيس وتأهيل مكاتب براءات الاختراع أو تعديل التشريعات الوطنية لتتلاءم مع أحكام الاتفاقية[1].
- تطوير مراكز البحوث والتجارب في الشركات العالمية أدت إلى تزايد منتجاتها وتنوعها، وبالتالي اتساع الإقبال عليها حتى من مواطني الدول النامية، ومن الطبيعي أن يؤدي تطبيق الاتفاقية إلى إغراق أسواق الدول النامية بأحدث المنتجات من الأدوية، وبالتالي ازدهار الشركات العالمية وتراجع الإنتاج الدوائي في الدول النامية، مع ما يترتب على ذلك من ارتفاع أسعار الأدوية بسبب احتكار شركات الأدوية العالمية لمنتجاتها.
- تمتع الاختراع بحماية طويلة (عشرين سنة) يعني منع استحداث طرق تصنيعية جديدة للمنتج الدوائي المحمي طيلة فترة الحماية، مما لا يشجع على البحث

[1] - أنظر: أمل نجاح البشبيشي، الانعكاسات المستقبلية لاتفاقية تربس على صناعة الدول النامية، المؤتمر العلمي الثالث والعشرون للاقتصاديين المصريين، 2003، ص:06.

والتطوير في استحداث طرق جديدة لصناعة المنتجات الدوائية المحمية ببراءات اختراع نافذة المفعول.

ولابد من القول: إنّ الآثار السلبية لاتفاقية (*TRIPS*) ومدى تأثيرها على صناعة الأدوية في البلدان النامية هي مسالة نسبية وتختلف من دولة إلى أخرى ووفق قدرتها الاقتصادية والمستوى المعاشي والصحي لمواطنيها.

ولابد من أن نشير هنا إلى أنّ هذه الاتفاقية قد أوردت مجموعة من الاستثناءات على الحقوق الاستثنائية التي تمنحها براءة الاختراع لمالكها، وذلك بهدف تخفيف بعض آثارها السلبية في الدول النامية وترد هذه الاستثناءات على:

1. الاستنفاذ الدولي لحقوق الملكية الفكرية: إن رغبة اتفاقية تربس في عدم حرمان الدول النامية من تبني هذا المبدأ الذي سمح لهذه الدول باستيراد المنتجات الدوائية وتوفيرها في أسواقها بأقل الأسعار دفعت بها إلى عدم اتخاذ موقف سلبي من هذا المبدأ.
2. الاستثناءات التي أوردتها المادة (27) من الاتفاقية: حيث أصبح بإمكان الدول الأعضاء بموجبها أن تستثني عدة طوائف من الاختراعات من قابلية الحصول على براءة الاختراع، ولاشك أنّ تطبيق الحماية في مجال الاختراعات الدوائية ساعد على الحد من احتكار الشركات الدولية للمنتجات الدوائية[1]، وفتحت المجال أمام شركات الدول النامية لإنتاج الأدوية غير المحمية ببراءات الاختراع دون إلزامها بدفع إتاوات للشركات التي ابتكرتها.
3. الاستثناءات التي أوردتها المادة (30) من الاتفاقية: وبموجب هذه الاستثناءات أصبح بإمكان الدول الأعضاء استخدام المنتج المشمول بالحماية في كافة أغراض البحث العلمي، وبذلك فسح المجال أمام شركات الأدوية بدراسة

[1] -Voir: Bagchi A. K sudlogit prespektiv pa GATT avtalet ab, uppsalw Seden, 2006, P 144.

المنتجات المشمولة بالحماية وتحليلها لاكتشاف النظريات العلمية التي تقوم عليها، وكذلك مكوناتها الكيميائية وتوظيف ذلك في مجال تطوير الصناعة الدوائية.

كما أصبح بموجب هذه الاستثناءات قيام شركات الأدوية المنافسة للشركة صاحبة البراءة بتصنيع وتركيب الدواء المشمول بالحماية ببراءة الاختراع، واستخدامه للحصول على ترخيص بتسويق الدواء، ولا يخفى أهمية ذلك بالنسبة للدول النامية غير القادرة على الاستيراد الأدوية من هذه الشركات لأثمانها الباهظة، وبذلك أصبح بإمكان شركات الدول النامية تسويق هذه الأدوية المشمولة بالحماية بمجرد انتهاء مدة حمايتها.

وفيما يتعلق بالتراخيص الإجبارية فإنه رغم كون المادة (31) من اتفاقية تربس التي تركت للدول الأعضاء في منظمة التجارة الدولية (*WTO*) حرية تقدير حالات منح هذه التراخيص، نجد أن الفقرة (و) كانت عائقا أمام الدول النامية التي لا تملك القدرة المالية والتكنولوجية لصنع المنتجات المبتكرة ولاسيما المنتجات الدوائية، لذا تمّ إيقاف تطبيق الفقرة (و) والفقرة (ح) في قرار المجلس العام لمنظمة (*WTO*) في 30/ 08/ 2003 وفي 06 ديسمبر 2005 تمّ تعديل هذه المادة، وتمّ السماح بتصدير المنتجات الدوائية التي تمّ تصنيعها بموجب الترخيص الإجباري للدول التي لا تملك القدرة على تصنيعها.

الفرع الثالث: الآثار الايجابية لاتفاقية (*TRIPS*) على صناعة الأدوية في الدول النامية.

ابتداء لابد من الإقرار أنّ هذه الاتفاقية ترمي في الأساس إلى حماية حقوق الملكية الفكرية، وذلك من خلال التوازن بين حماية حقوق المخترع وحاجة المجتمع للاستفادة من الاختراعات وتوظيفها في خدمة مواطنيه[1]، كما أنّ حماية حقوق

1-Voir: Ahnlid, A. fran GATT till wato internationlla studier, Stockholm, 2004, P 165.

المخترع من شأنه تشجيع البحث والابتكار وتوسيع نطاق المعارف العلمية، ومن أهم الآثار الايجابية والمزايا المتوقعة للدول النامية عند تطبيق الاتفاقية ما يلي:

- لاشك أنّ منح الدول النامية فترة انتقالية تبدأ من (05-10) سنوات قد ساعدها للتكيف مع الأوضاع التي فرضتها هذه الاتفاقية، ولاسيما فيما يتعلق بالمبتكرات الصيدلية والصناعة الدوائية، كما أنّ هذه الفترة الزمنية قد أتاحت للدول النامية فرص تسويق الأدوية غير المحمية ببراءات إلى الأسواق المحلية والعالمية.
- جذب الاستثمارات إلى الدول النامية من خلال تشجيع الشركات المنتجة للأدوية للاستثمار فيها، وبالتالي زيادة معدل نقل التقنية الحديثة إليها مما يؤدي إلى اتساع نطاق المعرفة، إذ أنّ الأموال التي تستثمرها هذه الشركات في البحث والتطوير يؤدي إلى اكتشاف أدوية جديدة أو عناصر في أدوية مستخدمة لمعالجة أمراض جديدة، وبالتالي يتم تشجيع الابتكار والاكتشاف وتطوير الصناعة الدوائية، إذ أنّ التعاون بين الشركات العالمية المنتجة للأدوية وشركات الدول النامية من خلال تراخيص التكنولوجية والمعرفة يعني المزيد من الاستثمارات في مجال البحوث والتطوير وتدريب الأفراد ورفع مستوى كفاءاتهم، وبالتالي بناء صناعة متقدمة للأدوية في الدول النامية لمصلحة كلا الطرفين، إذ تستفيد شركات الدول النامية من القدرات التكنولوجية والعلمية والمالية والخبرات المتراكمة التي تملكها شركات الدول الصناعية، والتي تستفيد من قلة التكاليف ورخص الأيدي العاملة، وتشير الدراسات أنّ البلدان النامية التي انضمت إلى هذه الاتفاقية كدولة البرازيل قد نجحت في جذب استثمارات ضخمة تقدر بمئات الملايين من الدولارات في مجال صناعة الأدوية، كما شهدت كل من كوريا والمكسيك نموا

كبيرا في صناعة الأدوية نتيجة انضمامها إلى اتفاقية (*TRIPS*) وحمايتها لحقوق الملكية الفكرية.

- تحسين الحالة المعيشية لمواطني الدول بتوفير فرص العمل لهم، وكذلك تحسين حالتهم العمومية وتحقيق نوع من الرفاه الاجتماعي والاقتصادي لهم وضمان حصولهم على منتجات ذو نوعية جيدة.
- تقليص الاتجار بالأدوية المقلدة والتي كانت لها آثار سيئة على صحة المواطنين في الدول النامية.
- إلزام الشركات الكبرى المنتجة للأدوية بحقوق الملكية الفكرية وكيفية حمايتها ومراعاة حقوق الآخرين لتجنب الوقوع تحت طائلة القانون.
- حماية حقوق الملكية الفكرية وتشجيع البحث والابتكار، وتؤدي إلى إيقاف هجرة العقول المبدعة من الدول النامية إلى الدول الصناعية المتطورة، إذ أنّ حماية الإنتاج الفكري لهؤلاء المبدعين يحول دون تفكيرهم بالهجرة وترك أوطانهم.

الفرع الرابع: المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية "اتفاق الدوحة خلال 09-2001/11/14"[1].

عقد المؤتمر الوزاري الرابع لمنظمة التجارة العالمية دورته الرابعة في الدوحة خلال الفترة من (9-14/ 11/ 2001)، وأصدر عدة قرارات مهمة في مجال اتفاقية

[1]- أنظر في ذلك:
- رؤوف حامد، حقوق الملكية الفكرية رؤية مستقبلية، المكتبة الأكاديمية، القاهرة، مصر، 2003، ص: 33.
- محمد حسام محمود لطفي، الحماية القانونية للمنتجات الصيدلية، مؤتمر التحكيم، القاهرة، مصر، 2003، ص- ص: 3-10.

(*TRIPS*)، وما يعنينا هنا هو موافقة المؤتمر الوزاري على بيان مستقل حول اتفاقية (*TRIPS*) والصحة العامة لتوضيح العلاقة بينهما، وإيجاد التوازن بين حق الدولة في اختيار السياسة الخاصة بها فيما يتعلق بتوفير الأدوية لمواطنيها، وبين حقوق مالكي البراءات في الصناعات الدوائية والمنتجات الطبية.

وأقرّ البيان أنّ تفسير نصوص اتفاقية تربس يتم استنادا إلى المبادئ العامة التي قامت على أساسها، ومنها المحافظة على صحة الإنسان والبيئة وتطوير البحوث والتكنولوجيا، ومن أهم ما ورد في إعلان "الدوحة" ما يلي:

- تمديد فترة السماح الانتقالية المقررة للدول الأقل نموا حتى 2016.
- عدم التزام الدول الأقل نموا خلال الفترة الانتقالية بمنح حقوق تسويق استثنائية لأي دواء جديد.
- عدم التزام الدول الأقل نموا خلال الفترة الانتقالية بتوفير أي حماية ببراءة اختراع للأدوية.

كما تضمن البيان إقرارا بحق الأعضاء في تقرير مبدأ الاستنفاذ في تشريعاتها الوطنية دون اعتراض من أي دولة أخرى، وإدراكا من الدول الأعضاء في منظمة (*WTO*) بأن معظم الدول النامية لا تملك القدرة التكنولوجية على التصنيع المنتجات الدوائية، وبالتالي لا يمكن لها أن تستفيد بشكل فعال من نظام الترخيص الإداري، لذلك فإن الإعلان الوزاري في البند السادس منه كلف مجلس "التربس" بإيجاد حل سريع لهذه المشكلة، ورفع تقرير بهذا الشأن إلى المجلس العام لـــ (*WTO*) قبل نهاية عام 2002.

وفي 30/ 08/ 2003 أصدر المجلس العام لمنظمة التجارة الدولية (*WTO*) قرارا بتنفيذ البند السادس من إعلان الدوحة بشأن "التربس" والصحة العامة، ونصّ القرار على أنّ هناك ظروفا استثنائية تبرر إيقاف تطبيق الفقرتين (و) و(ح) من المادة (31) من اتفاقية تربس فيما يتعلق بالمنتجات الدوائية.

ويتضمن هذا القرار قواعد خاصة فيما يتعلق بالتعويضات التي تدفع لصاحب البراءة وتجنب الازدواجية في دفعها، إذ عندما يتم منح ترخيص إجباري في الدولة المصدرة، فإن التعويض الذي يدفع لمالك البراءة يكون على أساس القيمة الاقتصادية لاستعمال المنتج الدوائي محل الترخيص في الدولة المستوردة، هذا ويلزم القرار الدول الأعضاء في (*WTO*) باتخاذ إجراءات معقولة لمنع تسرب منتجات الأدوية التي تم تصنيعها بموجب ترخيص إداري إلى أراضيها.

لا شك أنّ هذا القرار قد أتاح الفرصة أمام الدول المتقدمة في (*WTO*) بالاستفادة منه، وإدخال تعديلات على قوانينها بما يسمح لشركات الأدوية من الحصول على ترخيص إجباري لتصنيع أدوية محمية ببراءات الاختراع لغرض تصديرها إلى الدول التي لا تمتلك القدرة التكنولوجية على إنتاج الأدوية، وفي هذا الصدد فإن أول دولة استفادت من هذا القرار كانت كندا، إذ أصدرت قانون (*The Jean Chretien pledgr to Africa: ACT Cbill*) لتفعيل هذا القرار، ويمنح هذا القانون لمالك البراءة الحق في اللجوء إلى القضاء الفيدرالي للمطالبة بإلغاء الترخيص الإداري في حالة مخالفة المرخص له لشروط الترخيص أو في حالة إثبات تهريب للأدوية إلى دول أخرى خلاف الدولة المعنية التي كان يجب تصدير الأدوية لها، كما وضع هذا القانون ضوابط لتعويض مالك البراءة في حالة الترخيص الإجباري للحيلولة دون المبالغة في تقدير حجم التعويض، حيث يجب أن يتناسب مع مستوى نمو الدولة التي يصدر إليها الدواء.

وفي أحدث تعديل لاتفاقية (*TRIPS*) أصدر المجلس العام لمنظمة التجارة العالمية قرارا في 2005/12/06 حول إيقاف تطبيق الفقرتين (و) و(ح) من المادة (31)، وبموجب هذا التعديل أضيفت المادة (31 مكرر) إلى اتفاقية "تربس" التي تتكون من (05) فقرات تتضمن السماح بتصدير المنتجات الدوائية التي تم تصنيعها بموجب الترخيص الإجباري للدول التي لا تملك القدرة على تصنيع الأدوية، بالإضافة إلى

منع ازدواجية التعويض الذي يمنح لمالك البراءة في حالة الترخيص الإجباري، بحيث لا يحصل إلا على تعويض واحد في الدولة التي صنعت الدواء وبموجب الترخيص الإجباري بغرض تصديره.

وبالإضافة إلى هذه المادة تمّ إضافة ملحق جديد للاتفاقية يتضمن مسائل متفرقة مثل التعويضات، الإخطارات، تجنب تسرب المنتجات الدوائية إلى دول أخرى غير الدولة التي تمّ منحها الترخيص الإجباري، وقد أصبح هذا التعديل نافذا بعد أن تمّ التصديق عليه من ثلثي الدول الأعضاء في (*WTO*).

وإدراكا من واضعي هذا الإعلان بصعوبة استفادة الدول النامية أو الأكثر نموا استفادة فعالة من أحكام الترخيص الإجباري لعدم قدرتها على التصنيع للأدوية؛ فقد كلف الإعلان مجلس (*TRIPS*) بإيجاد حل لهذه المشكلة، وأن يرفع تقريرا بما يقترحه إلى المجلس العام لـــ (*WTO*) قبل نهاية عام 2002.

وبصدور قرار المجلس العام في 30/ 08/ 2003 تم تجاوز معظم سلبيات اتفاقية تربس فيما يتعلق بالترخيص الإجباري والتعويضات التي تدفع لصاحب البراءة، وتجنب تهريب الأدوية المصنعة بموجب ترخيص إجباري ومنع إعادة تصديرها إلى دولة أخرى.

وبصدور القرار الخاص بتعديل المادة (31) من اتفاقية تربس بما يتفق مع القرار السابق الصادر في 30/ 08/ 2003 أصبح بإمكان شركات الأدوية الحصول على ترخيص إجباري لتصنيع أدوية محمية ببراءات اختراع، وتصديرها إلى الدول النامية التي لا تملك القدرة الصناعية على إنتاجها، كما تمّ حل مشكلة الازدواجية في التعويض بالنسبة لمالك البراءة في حالة الترخيص الإجباري.

وبصدور هذه القرارات أصبح بإمكان مكاتب براءات الاختراع منح التراخيص الإجبارية فيما يتعلق بالأدوية في الحالات التي تقدر ضرورتها، كما أصبح من حق الدول الأعضاء أن تحدد معنى الطوارئ القومية أو الأوضاع الملحة التي تبرر

منح التراخيص الإجبارية، بما في ذلك أزمات الصحة العامة المتعلقة بالايدز والعدوى الفيروسي والسل والملاريا وغيرها من الأوبئة.

ورغم أنّ إعلان الدوحة وقراري المجلس العام (*WTO*) لم تعالج مسألة الاستعمالات الجديدة للأدوية، إلا أنها ساهمت في إزالة الكثير من العراقيل أمام الدول النامية بالحصول على احتياجاتها من الأدوية وبأسعار معقولة، إضافة إلى التقليل من فرص تهريب الأدوية أو تزويرها ومعالجة مسائل التعويضات والإخطارات والوقوف تجاه الشركات العالمية الاحتكارية وطموحها لتحقيق مكاسب خيالية دون مراعاة للجوانب الإنسانية، إذ لم يعد بإمكان هذه الشركات احتكار الأدوية المشمولة ببراءات الاختراع بقصد بيعها بأسعار باهظة أو السيطرة على أسواق الدول النامية أو محاربة الاستيراد الموازي الذي يتيح للدول التي تطرح فيها المنتجات بأسعار مرتفعة إمكانية استيرادها من مصادر أخرى وتوفيرها في أسواقها المحلية بأقل الأسعار السائدة عالميا.

ويتبين مما سبق نجاح اتفاقية "تربس" وإعلان الدوحة في تحقيق نوع من التوازن بين مصالح الشركات العالمية المنتجة للأدوية وبين مصالح الدول النامية، إذ تمّ التقليل من حالات تزوير الأدوية أو تقليدها أو تهريبها من جهة، كما أتيحت الفرصة أمام الدول النامية للحصول على احتياجاتها من الأدوية بأسعار معقولة، وكذلك من نقل التكنولوجيا إليها بتوفير فرص العمل عن طريق قيام الشركات العالمية بتصنيع الأدوية في بعض هذه الدول، وبالتالي دعمها للنهوض وتحسين أحوالها الاقتصادية وتأهيل مواطنيها وتزويدهم بالخبرات، يضاف إلى ذلك أنّ هذه الاتفاقية لعبت دورا أساسيا في تدويل حماية براءات الاختراع، وتوفير الضمانات للمخترع وتشجيعه وتثبيت قاعدة حماية المنتجات الدوائية وطرق تصنيعها.

الفصل الثاني

الحماية التشريعية الدولية لحقوق التأليف والنشر من منظور الحق في العلم والثقافة.

تقديم:

إن العلم والثقافة لا يتسمان فحسب بأهمية كبرى لاقتصاد المعرفة، بل هما عنصران أساسيان أيضاً للكرامة الإنسانية والاستقلال الذاتي للإنسان، وفي هذا المجال نجد أن هناك تطور نموذجي مؤثر للملكية الفكرية وحقوق الإنسان، وهذا بشكل منفصل تماما عن القانون الدولي.

إلا أن التطورات الأخيرة أبرزت ذلك التفاعل الموجود بين هذين النظامين بقدر أكبر. فمنذ تسعينيات القرن الماضي ازدادت موجة جديدة من المعاهدات الدولية للملكية الفكرية في ظل التعارض الكبير بين الملكية الفكرية ومعايير حقوق الإنسان، ففي سنة 2000 مثلا اعتمدت اللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان قرارا بشأن حقوق الملكية الفكرية وحقوق الإنسان، والذي طالبت فيه بأن تكون لحقوق الإنسان أسبقية على القانون التجاري (القرار 2000/7)، ومنذ ذلك الحين اصطفت الجماعات المعنية بالمصلحة العامة والبلدان النامية تدريجياً في حركة من أجل "إتاحة المعرفة"، والتي يتم من خلالها إعادة التوازن للإدارة الدولية للملكية الفكرية، وعليه فقد شدد إعلان جنيف لعام 2005 بشأن مستقبل المنظمة العالمية للملكية الفكرية على أن "الإنسانية تواجه أزمة عالمية في إدارة المعرفة والتكنولوجيا والثقافة"، حيث دعا إلى تنشيط الاهتمام بنُهج سياساتية بديلة ترمي إلى تعزيز الابتكار والإبداع دون تحمل التكاليف الاجتماعية للخصخصة، كما أحدث الاهتمام المتزايد بحقوق الشعوب الأصلية زخماً في تناول سياسة الملكية الفكرية من منظور حقوق الإنسان.

لكن لا يزال هناك الكثير من الشك بشأن كيفية تسوية أوجه التعارض الممكنة بين قوانين الملكية الفكرية وحقوق الإنسان. فالحق في العلم والثقافة - الذي يُفهم على أنه يشمل الحق في المشاركة في الحياة الثقافية، والتمتع بفوائد التقدم العلمي وتطبيقاته، وحق الفرد في أن يستفيد من حماية المصالح المعنوية والمادية المترتبة على أي إنتاج علمي أو أدبي أو فني من تأليفه - يقدم إطاراً واعداً للتوفيق، وتُلزم أنظمة الملكية الفكرية والحق في العلم والثقافة على السواء الحكومات بأن: " تعترف بالإبداع والابتكار الإنسانيين وتكافئهما، وأن تعمل في الوقت نفسه على ضمان إمكانية حصول عامة الناس على ثمار تلك المساعي. هذا ويعد تحقيق التوازن السليم بين هذين الهدفين هو التحدي الرئيسي الذي يواجه النظامين على السواء"، وفضلاً عن ذلك، فمن الجدير بالذكر أن المشاركة الثقافية وحماية التأليف على السواء يعدان من مبادئ حقوق الإنسان المصممة للعمل معاً.

وفي هذا الصدد، فقد نظمت مشاورات مفتوحة في 06 جوان 2014 لالتماس آراء الدول وغيرها من أصحاب المصلحة، وهذا بشأن أثر أنظمة الملكية الفكرية على التمتع بالحق في العلم والثقافة، كما عقد اجتماعين للخبراء، الأول في جنيف بسويسرا يومي 10 و11 جوان 2014، والثاني في جامعة نيويورك- الولايات المتحدة الأمريكية- يوم 28 أكتوبر 2014.

وعليه يعد هذا التقرير أول دراستين متتابعتين تجريهما المقررة الخاصة عن سياسة الملكية الفكرية من ناحية علاقتها بالحق في العلم والثقافة، حيث يركز التقرير الأول على تفاعل سياسة حقوق التأليف والنشر مع حماية المصالح المعنوية والمادية للمؤلفين، وحق عامة الناس في الاستفادة من الإبداع العلمي والثقافي، أما التقرير الثاني الذي قدم إلى الجمعية العامة في عام 2015، فقد تناول تلك الصلة الموجودة بين الحق في العلم والثقافة، وسياسة براءات الاختراع.

وبالتالي، فالإشكالية الرئيسية التي نود معالجتها في هذا الموضوع تتمثل فيما يلي:

إلى أي حد تم توسيع نطاق الاستثناءات والقيود المتعلقة بحقوق التأليف والنشر على مستوى التشريع الدولي، وهذا من أجل تمكين الإبداع الجديد، وتحسين مكافأة المؤلفين، وزيادة الفرص التعليمية، وحفظ مكان للثقافة غير المستغلة تجاريا؟

للإجابة على هذه الإشكالية الرئيسية، ارتأينا تقسيم الموضوع إلى المباحث التالية:

المبحث الأول

الإطار الدولي والوطني لحقوق التأليف والنشر

المطلب الأول: التنظيم الدولي لحقوق التأليف والنشر.

يعد مصطلح "الملكية الفكرية" مصطلحاً جامعاً يشمل عدداً من الأنظمة القانونية المميزة التي تُنشئ حقوقاً للملكية الخاصة بشأن الأصول غير الملموسة، وهناك أنظمة قانونية محددة تتعلق بحقوق التأليف والنشر وبراءات الاختراع والعلامات التجارية والتصميمات الصناعية والأسرار التجارية، إلى غير ذلك، وكل من تلك الأنظمة ينظم أشكالاً مختلفة من الملكية الفكرية، ويحدد أنواع الإبداعات التي تنطبق عليها، وقواعد تحديد ما إذا كانت مواد معينة مؤهلة للحماية القانونية، وأي من أشكال السلوك ستعتبر انتهاكاً لحقوق المالك الحصرية، ووضع العقوبات القانونية على تلك الأفعال.

وقد كانت الحماية القانونية للمصالح المتعلقة بحقوق التأليف والنشر قد نشأت في أوروبا منذ قرون على صعيد البلديات وعلى الصعيد الوطني، ونظراً لأن تكنولوجيا المطابع أتاحت استنساخ المواد المكتوبة على نطاق واسع، فقد كانت تلك القوانين تتعلق أصلاً بإعادة طباعة الكتب والنوتات الموسيقية، ومع التقدم التكنولوجي، فقد شمل ذلك أنواعاً أخرى مثل الفنون المرئية والعروض الموسيقية.

هذا، وتشكل الاتفاقات الثنائية بين الدول الأوروبية أول الأعمال التشريعية التي تتجاوز الحدود الوطنية بشأن حقوق التأليف والنشر، فقد كانت اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية لعام 1886، وهي اتفاقية متعددة الأطراف، قد وُقعت أول الأمر من قبل عدد من البلدان يقل عددها عن 12 بلداً، إلا أن انتشارها الجغرافي كان كبيراً، حيث انطبقت أيضاً على مستعمرات الدول الموقعة. واليوم نجد أن هناك حوالي 168 طرفاً متعاقداً في اتفاقية برن. ففي عام 1994 أعلنت منظمة التجارة العالمية اتفاقها المتعلق بجوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة

(اتفاق التريبس)، حيث يضم هذا الاتفاق معظم عناصر اتفاقية برن بالإحالة المرجعية، ويُنشئ آلية إنفاذ جديدة تستند إلى تسوية المنازعات والجزاءات التجارية على الصعيد الدولي، وهو يسري على جميع الأعضاء في منظمة التجارة العالمية، ولكن أقل البلدان نمواً لديها مهلة امتثال حتى عام 2021 على الأقل[1].

ويكمل اتفاقية برن واتفاق التريبس عدد من الاتفاقيات الدولية التي تنظم حقوق التأليف والنشر والحقوق ذات الصلة وتديرها المنظمة العالمية للملكية الفكرية، فقد أبرمت الاتفاقية الدولية لحماية المؤدين ومنتجي التسجيلات الصوتية والمنظمات الإذاعية في عام 1961، كما أبرمت في عام 1996 معاهدة حقوق المؤلف للمنظمة العالمية للملكية الفكرية ومعاهدة الويبو بشأن الأداء والتسجيل الصوتي المعروفتان بشكل مشترك بمعاهدتي الإنترنت هذا من جهة، ومن جهة أخرى يتواصل وضع التشريعات على الصعيد الدولي في موضوع حقوق التأليف والنشر في المنظمة العالمية للملكية الفكريةّ، وكذلك من خلال اتفاقات التجارة الثنائية والمتعددة الأطراف.

إلا أنه ثمة قلق كبير في الوقت الحاضر بشأن النقص الواضح للديمقراطية في عملية وضع السياسات الخاصة بحقوق التأليف والنشر على الصعيد الدولي، ومن المثير للقلق بوجه خاص الميل إلى إجراء المفاوضات التجارية في سرية شديدة، مع مشاركة كبيرة للشركات ولكن من دون مشاركة مكافئة من المسؤولين المنتخبين والأصوات الأخرى المعنية بالصالح العام، فعلى سبيل المثال شملت المفاوضات التي جرت مؤخراً بشأن اتفاقية مكافحة التزوير التجاري واتفاق شراكة المحيط الهادئ عدداً قليلاً من البلدان التي تتفاوض بشأن التزامات هامة في مجال سياسة

---

[1] -Voir: Amy Kapczynski, "The Access to Knowledge Mobilization and the New Politics of Intellectual Property", *Yale Law Journal*, No. 117 (January 2008), p. 804.

حقوق التأليف والنشر، وهذا من دون الاستفادة من المشاركة العامة والنقاش العام، وعلى العكس من ذلك، فقد اتسمت المفاوضات بشأن المعاهدات في منتديات المنظمة العالمية للملكية الفكرية بقدر أكبر من الانفتاح والمشاركة وبناء توافق الآراء. وبصرف النظر عن المنتدى المعقود، فإنه كثيراً ما يُعرب عن القلق من أن الأطراف القوية قد تستخدم عملية وضع القواعد على الصعيد الدولي من أجل تقييد الخيارات السياساتية على الصعيد المحلي، بما يعزز المصالح الخاصة على حساب الرفاهة العامة أو حقوق الإنسان.

المطلب الثاني: نظرة عامة على قوانين حقوق التأليف والنشر المحلية.

تحتفظ الدول، وفي الحدود التي تضعها المعاهدات الدولية بسلطة تقديرية لاعتماد قوانينها الخاصة في مجال حقوق التأليف والنشر.

وعليه تنطبق حقوق التأليف والنشر أو "حقوق المؤلفين" على كل الأعمال الأدبية والفنية والعلمية: من الصحف إلى الكتب والمدونات والموسيقى والرقص واللوحات الفنية والمنحوتات والأفلام والمقالات العلمية وبرمجيات الحاسوب. هذا وتقيّد حقوق التأليف والنشر قدرة الأطراف الثالثة على استخدام الأعمال المحفوظة بموجب تلك الحقوق من دون الحصول على إذن من صاحب هذا الحق، كما وتجدر الإشارة إلى أن حق التأليف والنشر لا يمنح أية ملكية للحقائق والأفكار والأخبار، ولكن التعبير الفريد عن تلك المواد يحظى بالحماية من نسخ عناصرها التعبيرية الفريدة، ونظراً لأن حقوق التأليف والنشر يمكن شراؤها وبيعها، فإن صاحب تلك الحقوق يمكن أن يكون طرفاً غير المؤلف الأصلي، أي الناشر مثلاً. ومن ثم تعد حماية حقوق التأليف والنشر أمراً جوهرياً في نظام منح التراخيص والدفع من أجل الاطلاع على الأعمال الإبداعية التي تحرك صناعات ثقافية متعددة.

إن حقوق التأليف والنشر تحظر أكثر بكثير من النسخ الحرفي، فمن غير القانوني عموماً ترجمة عمل محفوظ بموجب تلك الحقوق أو أداؤه علناً أو توزيعه أو

تكييفه أو تعديله من دون إذن. على سبيل المثال، فإن إعادة صياغة قطعة موسيقية بنمط جديد أو ترجمة قصيدة شعر إلى لغة جديدة أو تحويل كتاب إلى مسرحية، تعد كلها انتهاكات لحقوق التأليف والنشر، حتى وإن ساهم المؤلف الثاني بإبداع جديد كبير، فإن إعادة استخدام أو تكييف عمل سابق يتطلب عموماً الحصول على ترخيص من صاحب حقوق التأليف والنشر، ويمكّن النطاق الواسع لتلك القوانين أصحاب هذه الحقوق من تحديد قيمة نقدية لمجموعة متنوعة من الاستخدامات، ومنع أي تعديلات لا يرضون عنها. وبالتالي، فإن حرية الفنانين الآخرين الإبداعية في الاستناد إلى الأعمال الثقافية الموجودة وتعديلها، قد تصبح متوقفة على قدرتهم على دفع رسوم ترخيص[1].

وفي استجابة لهذا الشاغل جزئياً، فإن قوانين حقوق التأليف والنشر تضم أيضاً استثناءات وقيوداً، مما يحفظ حرية الفنانين الآخرين، وعامة الناس في استخدام الأعمال المحفوظة بموجب تلك الحقوق بأساليب معينة دون الحصول على إذن من صاحب هذا الحق. كما وتتفاوت الممارسات الوطنية بشأن الاستثناءات والقيود المتعلقة بحقوق التأليف والنشر تفاوتاً كبيراً، فكل بلد تقريباً يستخدم قائمة بالاستثناءات والقيود المحددة المعرفة بدقة، والمثال الأكثر شيوعاً هو استثناء أو قيد يسمح لمؤلف أو ناشر باقتباس أجزاء صغيرة من عمل آخر في الشروح، وقد تشمل الأمثلة الأخرى السماح للمستهلكين بعمل نسخة احتياطية من البرمجيات الشخصية أو السماح للمعلمين بنسخ مواد للاستخدام في الفصول الدراسية أو السماح للمكتبات بعمل نسخ لأغراض الأرشيف والحفظ. بالإضافة إلى الاستثناءات المعرفة بشكل محدد، تستخدم بعض البلدان التي تعتمد القانون العام أيضاً استثناءً مرناً واسع النطاق يعرف "بالاستخدام العادل".

[1] – أنظر: متاح على الموقع الالكتروني التالي:

www.cptech.org/ip/wipo/futureofwipodeclaration.pdf

وعليه تسري حماية حقوق التأليف والنشر تلقائياً بمجرد قيام المؤلف بإنتاج عمل ما، مع تفاوت المدة من بلد لآخر ووفقاً لنوع العمل، وتتطلب المعاهدات الدولية عموماً قيام الدول الأعضاء بضمان مدة حماية حقوق التأليف والنشر طوال عمر المؤلف على الأقل، إضافة إلى 50 عاماً بعد وفاته لصالح ورثته أو من اشترى تلك الحقوق، وفي هذا الصدد منحت بعض البلدان حماية لحقوق التأليف والنشر تمتد 70 أو 80 أو حتى 99 عاماً بعد وفاة المؤلف. ولذلك، فإن حماية تلك الحقوق عادة ما تمتد لأكثر من قرن، وبمجرد انتهاء المدة يدخل العمل الإبداعي المجال العام ليستخدمه أي شخص دون ترخيص.

ومن أجل حماية مصالح المؤلفين فيما يتعلق بسمعتهم وسلامة إبداعاتهم، فإن قوانين حقوق التأليف والنشر عادة ما تفرض التزامات معينة لا يمكن التنازل عنها بموجب العقود، على الناشرين وغيرهم من أصحاب الحقوق الثانوية. هذا ويتفاوت نطاق وإطار هذه "الحقوق المعنوية" كثيراً من بلد لآخر، حيث تضع اتفاقية برن حداً أدنى يتطلب من الدول الأعضاء حماية حقوق معنوية معينة للمؤلفين، ولكن اتفاق التريبس لا يقضي بإتباع نهج محدد.

المبحث الثاني

سياسة حقوق التأليف والنشر، وحماية التأليف.

يدعى أحياناً أن حقوق الملكية الفكرية هي من حقوق الإنسان، وفي هذا الصدد نجد أن الفقرة 1(ج) من المادة 15 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية تقر بحق من حقوق الإنسان يتمثل في حماية الملكية الفكرية على النسق الوارد في اتفاق التريبس وغيره من المعاهدات المعنية بالملكية الفكرية، وبالتالي فقد شددت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على أن هذه المعادلة خاطئة ومضللة، حيث تفيد الإشارة إلى أن الحق في العلم والثقافة هما فعلا بحاجة إلى بعض عناصر حماية الملكية الفكرية، أو على الأقل تشجيعها بقوة، فيما تذهب عناصر أخرى في القوانين المعاصرة للملكية الفكرية إلى أبعد مما يتطلبه الحق في حماية التأليف، بل وقد تكون حتى غير متوافقة مع الحق في العلم والثقافة [1].

وبالتالي تقتضي حماية التأليف قيام الدول باحترام وحماية المصالح المعنوية والمادية الناشئة عن أي إنتاج علمي أو فني أو أدبي من تأليف الشخص، حيث يتسم مصطلح " المؤلف " بمعنى خاص أخذته وثائق حقوق الإنسان عن قانون حقوق التأليف والنشر، فهو يشير إلى من أبدع أي عمل مؤهل للحماية بموجب حقوق التأليف والنشر. ومن ثم، فإن الكتّاب والرسامين والمصورين ومؤلفي الموسيقى ومصممي الرقصات ورواة القصص ومصممي الرسوم والعلماء والمدونين ومبرمجي الحاسوب سيعدون جميعا من "المؤلفين" بموجب قانون حقوق التأليف والنشر، أما من منظور حقوق الإنسان يُفهم مصطلح "المؤلف" على أنه يشمل من يُبدع عملا من الأفراد أو الفئات أو المجتمعات، حتى وإن كان ذلك العمل لا يتمتع

[1] -Voir; Laurence R. Helfer and Graeme W. Austin, Human Rights and Intellectual Property: Mapping the *Global Interface* (Cambridge University Press, 2011), pp. 33-64.

بالحماية بموجب حقوق التأليف والنشر، وفي إطار كل من حقوق الإنسان وحقوق التأليف والنشر، يمكن اعتبار المؤلفين والفنانين المحترفين والهواة على السواء مؤهلين للاعتراف بهم كمؤلفين.

وعليه تتأثر المصالح المعنوية والمادية للمؤلفين تأثراً بالغاً بسياسة حقوق التأليف والنشر، والتي لا تتمكن في بعض النواحي من توفير الحماية الكافية للتأليف، ومن نواح أخرى، فإنه غالباً ما تبالغ قوانين حقوق التأليف والنشر بما يحد من الحرية والمشاركة الثقافيتين دون داع، وبخلاف حقوق التأليف والنشر، فإن حق الإنسان في حماية التأليف لا يمكن نقله، حيث يستند إلى مبدأ الكرامة الإنسانية، ولا يمكن أن يطالب به إلا المبدعين من البشر "رجلاً كان أم امرأة، فرداً أو مجموعة أفراد". حتى عندما يبيع المؤلف مصالحه في حقوق التأليف والنشر إلى شركة نشر أو توزيع، يظل الإنسان المؤلف الذي أخرج العمل برؤيته الإبداعية متمتعاً بالحق في حماية التأليف.

ومن ثم، فإن الحق الإنساني في حماية التأليف ليس مجرد مرادف لحماية حقوق التأليف والنشر أو إشارة لها، وإنما هو يمثل مفهوماً ذا صلة يستخدم في الحكم على قوانين حقوق التأليف والنشر، فحماية التأليف هو حق من حقوق الإنسان يتطلب في بعض النواحي أكثر مما يوجد حالياً في قوانين حقوق التأليف والنشر لمعظم البلدان، وأقل من ذلك في نواح أخرى.

المطلب الأول: جذور " المصالح المعنوية والمادية " للمؤلفين في قوانين حقوق التأليف والنشر.

أثناء صياغة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، فإنه لم تُدرج الصياغات المشيرة إلى حماية المصالح المعنوية والمادية للمؤلفين إلا بعد جدل عميق، فقد نبعت الخلافات جزئياً من أسلوبين مختلفين في التبرير الفلسفي لحماية حقوق التأليف والنشر.

حيث نجد أن النهج المرتبط بـ" الحقوق المعنوية " يشدد على طابع العمل الإبداعي باعتباره تعبيراً عن شخصية المؤلف، ونتاجاً لجهد شخصي بحت. ووفقاً لهذا المنظور، فإن الحق الحصري للمؤلفين في التحكم في استخدام أعمالهم الإبداعية ينبع من واجب احترام المؤلف، حيث ترتبط فلسفة الحقوق المعنوية بقوة بالقانون الألماني والتقليد الفرنسي المتعلق بحق المؤلف اللذين أثرا بشدة في أوروبا القارية، وأمريكا اللاتينية والمستعمرات الفرنسية سابقاً [1].

وفي المقابل يتناول المنظور "النفعي" حماية حقوق التأليف والنشر باعتبارها شكلاً من أشكال التنظيم التجاري، حيث تهدف إلى تشجيع زيادة إنتاج ونشر الأعمال الإبداعية، كما ويرتبط هذا المنظور بقوة بالمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية ومستعمراتها سابقاً.

أما الممارسة، فإنها تعكس حماية حقوق التأليف والنشر في جميع البلدان على شكل مزيج من النهجين، ولكن فلسفة الحقوق المعنوية تعد أساسية في فهم المركز الذي اكتسبته المصالح المعنوية والمادية للمبدعين في قانون حقوق الإنسان.

المطلب الثاني: حماية وتعزيز المصالح المعنوية للمؤلفين.

بمناسبة مصالح المؤلف المادية أو المتعلقة بالملكية في عمله ذات المدة المحدودة التي يمكن نقلها بموجب العقود، فإن أحكام الحقوق المعنوية تشترك في عدم جواز التنازل عنها بموجب العقود نظراً للرابط الفريد القائم بين المؤلف وعمله، و/أو بصمة شخصية المؤلف التي يتركها على ذلك العمل. وكثيراً ما يُستند إلى الحقوق المعنوية في حماية المؤلفين من استغلال الناشرين أو الموزعين أو المحصلين.

---

[1] -Voir; Lea Shaver, "The Right to Science and Culture", *Wisconsin Law Review*, No. 1 (2010), p. 121

متاح على الموقع الإلكتروني التالي:

http://ssrn.com/abstract=1354788

وبالتالي تحدد اتفاقية برن أنه يتعين على الدول حماية حق المؤلف غير القابل للتصرف في أن ينسب تأليف العمل إلى نفسه (حق العزو)، وأن يعترض على أي تحريف للعمل المذكور، أو تشويه له أو إدخال تعديل آخر عليه، أو أي تصرف آخر يحط من قدره ويكون ضاراً بشرف المؤلف أو سمعته (الحق في السلامة) طبقا للمادة 06 مكرر من اتفاقية برن. هذا وكانت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية قد فسرت حق العزو والحق في السلامة باعتبارهما جزءاً من المصالح المعنوية المشار إليها في قانون حقوق الإنسانّ، ففي بعض البلدان نجدها تعترف من خلال قوانين حقوق التأليف والنشر بحقوق معنوية إضافية تتجاوز هذين الحقين الأساسيين[1].

ويجب تفسير الحق المعنوي في الاعتراض على حالات التشويه أو التعديل التي يتعرض لها عمل ما بشكل متوازن مع حق الآخرين في إعادة تفسير الموروث الثقافي وإنتاج إبداعاتهم الخاصة. فتدمير عمل فني يعتبر بوضوح كامل انتهاكاً لحق المبدع في السلامة، كما وقد تتطلب الحقوق المعنوية أيضاً حفظ أعمال معينة، حيث أن بيع لوحة فنية أو تمثال لا ينفي الحقوق المعنوية للفنان، وفي المقابل، فإن المحاكاة الساخرة يتعين عموماً ألا تعتبر عملاً مهيناً، فالعديد من البلدان بالفعل تسمح بالمحاكاة الساخرة حتى من دون إذن المؤلف الأصلي، وفي هذا اعتراف بالقيمة التعبيرية والإبداعية لهذا اللون من إعادة التفسير الفني، ومن ثم، فإن المصالح المعنوية للمؤلفين في الاعتراض على التعديلات المدخلة على أعمالهم تُفسَّر مقترنة بالمصالح المعنوية للمؤلفين الآخرين المتعلقة بالإذن الإبداعي.

[1] -Voir: Peter Yu, “Reconceptualizing Intellectual Property Interests in a Human Rights Framework”, U.C. Davis Law Review, No. 40 (2007), p. 1051-1058; Johannes Morsink, The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting, and Intent (University of Pennsylvania Press, 1999), p. 222.

كما وتتمثل إحدى المحاولات التي جرت مؤخراً لتحقيق ذلك التوازن في فتوى محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي في القضية رقم C-201/13، والتي وقعت بين "دكمين و فاندرستين". حيث ذكرت المحكمة أن الحق الأساسي في حرية التعبير يقضي بأن تسمح البلدان الأوروبية بالاستخدام غير المرخص للأعمال المحفوظة بموجب حقوق التأليف والنشر لأغراض المحاكاة الساخرة (التي تستشهد بعمل قائم مع اختلاف واضح، وتشكل تعبيراً يتسم بالدعابة والتهكم) هذا من جهة، ومن جهة أخرى اعترفت المحكمة بأن أعمالاً معينة من المحاكاة الساخرة قد تنتهك بشكل غير معقول المصالح المشروعة للمؤلف وصاحب حقوق التأليف والنشر، وأن تلك المحاكاة إذا "عبرت عن رسالة تمييزية ينتج عنها ربط العمل المحمي بهذه الرسالة، فإن المؤلفين لهم من حيث المبدأ مصلحة مشروعة في ضمان ألا يرتبط العمل المحمي بحقوق التأليف والنشر بتلك الرسالة، كما وقد أشارت المحكمة على المحاكم الوطنية بتحديد ذلك مع النظر في جميع الظروف المحيطة بكل قضية بعينها[1].

وبالتالي يمكن لأنظمة حقوق التأليف والنشر أن تقلل من حماية المصالح المعنوية للمؤلفين لأن المنتجين/ الناشرين/ الموزعين وغيرهم من " أصحاب الحقوق اللاحقين" عادة ما يمارسون ضغطاً على عملية التشريع أكثر من فرادى المبدعين، وقد يكون لهم مصالح متضاربة فيما يتعلق بتلك الحقوق، وبذلك يكون من المهم النظر إلى أبعد من الحقوق المعنوية المعترف بها بالفعل في أنظمة حقوق التأليف والنشر من أجل إدراك مصالح معنوية إضافية أو أكثر قوة من منظور حقوق

[1] -Voir: Lionel Bently, "Copyright, Translations, and Relations between Britain and India in the Nineteenth and Early Twentieth Centuries", Chicago-Kent Law Review, No. 82 (January 2007), p. 1181.

الإنسان، على وجه الخصوص مثلاً مصلحة الفنانين والباحثين في الحرية الإبداعية والفنية والأكاديمية، وحرية التعبير، والاستقلال الذاتي الشخصي.

وتوفر المصالح المعنوية للمؤلفين في الحرية الفنية والاستقلال الذاتي الفني مبادئ إرشادية مفيدة لوضع القواعد المتعلقة، بما يجوز وما لا يجوز فعله في الأعمال المحفوظة بموجب حقوق التأليف والنشر، وتعترف العديد من البلدان بالفعل بأن الحرية الفنية والاستقلال الذاتي الفني يتطلبان أن تتسع قواعد حقوق التأليف والنشر للمحاكاة الساخرة والتعليقات، وغيرها من التحويلات الإبداعية للأعمال القائمة، ويمكن أيضاً للحرية الفنية والاستقلال الذاتي الفني أن يقضيا بحماية المؤلفين من تهم انتهاك حقوق التأليف والنشر بسبب تعديل أو توزيع أعمالهم الشخصية، حتى عندما ينقلوا هذه الحقوق فيما يخص الأعمال المذكورة إلى أحد الناشرين.

المطلب الثالث: حماية وتعزيز المصالح المادية للمؤلفين.

إن الحق الإنساني في حماية التأليف يقتضي وضع سياسة حقوق التأليف والنشر بتمعن من أجل ضمان استفادة المؤلفين مادياً، ويجب وضع تمييز هام هنا بين الأشخاص المؤلفين وأصحاب الحقوق من الشركات.

وكثيراً ما يبيع المؤلفون جزءاً من مصالحهم في حقوق التأليف والنشر الخاصة بأعمالهم أو كلها لشركة من أجل استغلال العمل تجارياً، وتضطلع الشركات صاحبة الحقوق بدور أساسي في الاقتصاد الثقافي، فهي تبتكر أساليب لتوصيل الأعمال الثقافية للمستهلكين، وتوفر الدخل للفنانين، وتعرض رأس المال المطلوب بشدة من أجل تمويل الأعمال الثقافية ذات الميزانيات الضخمة، ويمكنها تحرير الفنانين من العديد من الأعباء المتعلقة بالاستغلال التجاري لأعمالهم، ومع ذلك، فإن مصالحها لا تتمتع بمركز حقوق الإنسان، فمن منظور حقوق الإنسان يجب

تقييم سياسة حقوق التأليف والنشر وممارسات الصناعة حسب جودة خدمتها لمصالح الأشخاص المؤلفين، وكذلك مصلحة عامة الجمهور في المشاركة الثقافية.

كما وتعد الشركات صاحبة الحقوق التي تتمتع بموارد مالية هائلة وتطور مهني كبير، أكثر قدرة في العادة على التأثير في عملية وضع سياسات حقوق التأليف والنشر، بل ويمكنها المطالبة بالتحدث باسم المؤلفين في النقاشات المتعلقة بتلك الحقوق. وللأسف، فإن المصالح المادية للشركات صاحبة الحقوق لا تتطابق دائماً مع تلك الخاصة بالمؤلفين، ويتطلب الحق الإنساني لحماية التأليف اهتماماً خاصاً للحالات التي تتعارض فيها تلك المصالح[1].

بالإضافة إلى ذلك يجب على معظم الفنانين الساعين إلى كسب الرزق من الأعمال التعبيرية الفنية التفاوض بشأن تراخيص حقوق التأليف والنشر مع الشركات من أجل الاستغلال التجاري لأعمالهم، حيث أنه كثيراً ما تتسم تلك المعاملات التعاقدية بعدم توازن القوى بين الأطراف، فالشركات قد تمارس التأثير من خلال موقف تفاوضي أقوى للاحتفاظ بمعظم الأرباح الناتجة، مما يقلل من مكاسب الفنانين، ويمكن لسياسة حقوق التأليف والنشر أن تساعد على حماية المؤلفين من هذا الضعف.

ويمكن لقوانين حقوق التأليف والنشر أيضاً أن تُنشئ حقاً للمبدع بتقاسم العائدات من بيع أعماله في المستقبل، وهو ما لا يمكن التنازل عنه بموجب العقود، فعلى سبيل المثال يوفر العديد من البلدان حماية لمبدعي الفنون المرئية الذين تباع أعمالهم مرة أخرى (حق المتابعة)، بما يضمن حصول الفنان على نصيب من القيمة المتزايدة، كما تتطلب العديد من قوانين حقوق التأليف والنشر مكافأة المطربين المساعدين وموسيقيي الفرق بنسبة مئوية محددة من إجمالي الإيرادات.

[1] -Voir: Charles F. Johnson, "The Origins of the Stockholm Protocol", Bulletin of the Copyright Society, No. 18 (1970), p. 91

كما يوجد ثمة نهج آخر توفره الآليات التي تقدم مقابلاً عن الاستخدامات المستندة إلى الاستثناءات والقيود، والمشار إليها أحياناً بالترخيص القانوني، فالعديد من البلدان يحدد استخدامات معينة للأعمال المحفوظة بموجب حقوق التأليف والنشر، وهي لا تتطلب إذناً يتم التفاوض عليه من صاحب الحق، ولكنها تقضي بدفع مقابل بسعر محدد قانوناً - أي يستعاض عن الحق في الحظر بالحق في المكافأة- وعلى سبيل المثال قد يحدد القانون أنه بمجرد نشر عمل موسيقي، فإنه يجوز لأي موسيقي أن يؤديه ويسجله، ولكن يجب عليه دفع رسم محدد عن كل أداء أو نسخة، وبالمثل تحدد بعض القوانين الوطنية أنه بمجرد نشر كتاب ما، يجوز للمكتبات أن تعير نسخاً منه على أن تدفع رسماً عن كل مرة يتم استعارته فيها، وكثيراً ما تقسم هذه المدفوعات وفقاً لصيغة قانونية بين المبدع وصاحب الحق الراهن الذي عادة ما يكون شركة، ولا يخضع هذا الريع المقسم للتفاوض بين الفنانين وأصحاب الحقوق، وقد يفضله الفنانون عن القسمة التي يتم التفاوض عليها في ظروف تعاقدية[1].

وأخيرا يمكن أن تقضي قوانين حقوق التأليف والنشر الوطنية أيضاً بأن تكون التراخيص الحصرية مكتوبة، وهي التراخيص التي تحد من قدرة المؤلف على عرض الأعمال على أطراف أخرى، ويمكن للمحاكم أيضاً أن تختار اعتماد مبدأ تفسيري يفيد بأن تكون تسوية أوجه الغموض في العقود لصالح المؤلف، وليس لصالح الشركة الحاصلة على الترخيص.

المطلب الرابع: قانون حقوق التأليف والنشر وحق الإنسان في الملكية.

ثمة أساس بديل من منطلق حقوق الإنسان في مجال حماية الملكية الفكرية، وهو أساس معترف به من خلال منظور الحق في الملكية في النظام الإقليمي الأوروبي لحقوق الإنسان، وكذلك في بعض الدساتير الوطنية داخل أوروبا

---

[1] -Voir: Saleh Basalamah, "Compulsory Licensing for Translation: An Instrument of Development?" *IDEA*, No. 40 (2000), p. 503

وخارجها، فميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي يدعو على وجه التحديد إلى حماية الملكية الفكرية في إطار التشريع العام للملكية (المادة 17، الفقرة 2).

ويلزم الحق في الملكية الدول باحترام قوانين حقوق التأليف والنشر التي تعتمدها، ولكنه لا يقضي بإتباع أي نهج محدد في سياسة تلك الحقوق، فالدول حرة في تعديل قواعد حقوق التأليف والنشر من خلال العمليات القانونية بهدف تعزيز مصالح المؤلفين، وحق الجميع في المشاركة في الحياة الثقافية، وحقوق الإنسان الأخرى مثل الحق في التعليم، ومن المقبول أيضاً، وفي إطار الحق في الملكية ضمان مصالح المؤلفين من خلال قواعد تكفل الحق في المكافأة عوضاً عن الحق في الاستبعاد، وكذلك قواعد تمنح الحق في الاستبعاد أو المكافأة في بعض الظروف لا كلها.

ومن جانبها تجنبت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الفقرة رقم 15 من تعليقها العام رقم 17 دمج مصطلح "المصالح المادية" مع حقوق الملكية[1]، خاصة عندما تكون بحوزة الشركات، ولكنها أقرت بأن حماية "المصالح المادية" للمؤلفين تعكس العلاقة الوثيقة لهذا الحكم بالحق في التملك، وهذا على النحو المبين في المادة 17 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وفي الصكوك الإقليمية لحقوق الإنسان، وكذلك حق أي عامل في الحصول على أجر كاف.

---

[1] -Voir; Ruth Okediji, "Toward an International Fair Use Doctrine", Columbia Journal of Transnational Law, vol. 39, No. 75 (2000), pp. 107-109; Okediji, ICTSD, pp. 15-16; Susan Isiko Štrba, International Copyright Law and Access to Education in Developing Countries: Exploring Multilateral Legal and Quasi-Legal Solutions (Koninklijke Brill NV, Leiden, 2012), p. 108.

المطلب الخامس: حقوق الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية.

إن إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية، إذ يقر بحقوق تلك الشعوب في تقرير المصير، وفي حفظ ثقافتهم وتطويرها وفي الكفاح من أجل البقاء الثقافي، فإنه يؤكد على حقها في الحفاظ والسيطرة على ملكيتها الفكرية لتراثها الثقافي ومعارفها التقليدية وتعبيراتها الثقافية التقليدية وحمايتها وتطويرها (المادة 31، الفقرة 1)، وتعتبر بعض الشعوب الأصلية أن من الحيوي الحفاظ على تعبيرات ثقافية وأشكال معرفية معينة بعيداً عن الإفصاح العلني، ليقتصر استعمالها على الأشخاص وبالأساليب الملائمة لقوانين تلك الشعوب وممارساتها العرفية، ولا تستغل تجارياً أبداً، وترغب بعض الشعوب الأصلية في الاستفادة من الإمكانية التجارية لترخيص سلع تستند إلى معارفها التقليدية وتعبيراتها الثقافية.

ولم تقم أنظمة الملكية الفكرية تاريخياً بمراعاة الشواغل الفريدة للشعوب الأصلية، فعلى سبيل المثال تتطلب الأنظمة المعنية بسرية التجارة أن تكون المعلومات ذات قيمة تجارية، ويعد ذلك مفيداً في حماية الأسرار التجارية، ولكن ليس في حماية الأغاني المقدسة أو الفولكلور. هذا وتوفر أنظمة حقوق التأليف والنشر حمايات محدودة زمنياً، أي أن التعبيرات الثقافية التقليدية يمكن اعتبارها على أنها متاحة للعامة.

ويمكن تكييف الحقوق المعنوية لتوفير الحماية لأصحاب الملكية الجماعية للتعبيرات الثقافية التقليدية، وعلى غرار فرادى المؤلفين تولي المجتمعات المحلية اهتماماً بالغاً بالحق في العزو والتقدير، بما يحمي أعمالهم الثقافية من التدمير، ويمنع عرض تعبيراتهم الثقافية بطرق تحط من قدر المجتمع. ولكن كما هو الحال مع فرادى المؤلفين، فإن الحق في حرية التعبير تحمي الحق في النقد والمحاكاة الساخرة، سواء من داخل المجتمع أو من خارجه، مع مراعاة جميع الظروف المحيطة بأي حالة بعينها.

في عام 1995 قدمت المبادئ العامة والتوجيهية لحماية تراث الشعوب الأصلية مساهمة هامة في تكييف مفهوم المصالح المعنوية والمادية للمؤلفين حسب السياق الخاص بالملكية الثقافية للشعوب الأصلية (E/CN.4/SUB.2/1995/26)، وتجدر الإشارة إلى المبادئ المتعلقة بوجوب أن تظل ملكية الشعوب الأصلية لتراثها، ووصايتها عليه جماعيتين ودائمتين وثابتتين، وأن تكون الموافقة الحرة المبنية على العلم من الملاك التقليديين شرطاً أساسياً لأية اتفاقات قد تعقد من أجل تسجيل تراث الشعوب الأصلية أو دراسته أو استخدامه أو عرضه، وأن تُكفل للشعوب المعنية أن تظل هي المنتفع الأساسي من الاستخدام التجاري لتراثها[1].

وعليه ثمة تفاوت كبير في الجهود التي تبذلها الدول لإعمال مطالبات الشعوب الأصلية بشأن تراثها الثقافي، كما وتواصل اللجنة الحكومية الدولية للملكية الفكرية والموارد الجينية والمعارف التقليدية والفولكلور التابعة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية المفاوضات بشأن وضع صك أو صكوك قانونية دولية ممكنة لتوفير الحماية الفعالة للمعارف التقليدية والتعبيرات الثقافية التقليدية والموارد الجينية.

[1]- أنظر: ديالا عيسى ونسه، حماية حقوق التأليف على شبكة الانترنت: " دراسة مقارنة"، المنشورات الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص: 48

المبحث الثالث

سياسة حقوق التأليف والنشر والمشاركة الثقافية.

يدعو منظور حقوق الإنسان إلى الاعتراف بالقيم الاجتماعية والإنسانية الكامنة في قانون حقوق التأليف والنشر، وإلى زيادة مراعاة الحقوق والاحتياجات الأساسية الخاصة بالفئات المهمشة، ويقر التأكيد على المشاركة الفعالة في الحياة الثقافية والعلمية، وليس مجرد القدرة على الاطلاع على الأعمال الثقافية والعلمية، وهذا بالأهمية المزدوجة لإمكانية الحصول على المعرفة والإبداعات التعبيرية للآخرين، وللتعبير الذاتي في إطار السياق الثقافي الأوسع نطاقاً.

المطلب الأول : تعزيز المشاركة الثقافية من خلال الاستثناءات والقيود.

إن الاستثناءات والقيود المتعلقة بحقوق التأليف والنشر - التي تحدد استخدامات معينة لا تتطلب ترخيصاً من صاحب تلك الحقوق - تشكل جزءاً حيوياً من التوازن الذي يجب على قانون حقوق التأليف والنشر تحقيقه بين مصالح أصحاب الحقوق في السيطرة الحصرية، ومصالح الآخرين في المشاركة الثقافية، وقلما كانت الاستثناءات والقيود الخاصة بحقوق التأليف والنشر موضوعاً لتحديد المعايير على الصعيد الدولي، ومن ثم تتفاوت ممارسات الدول تفاوتاً كبيراً.

ومن بين المهام الأساسية للاستثناءات والقيود المساعدة على ضمان أسباب الرزق الفنية، فإنه يمكن للترخيص القانوني تيسير المعاملات الإبداعية، وتحسين إيرادات المبدعين.

كما أنه ثمة مهمة حيوية أخرى تتمثل في تمكين الإبداع الجديد، حيث يمكن للاستثناءات والقيود الخاصة بحقوق التأليف والنشر أن تمكّن أعمال الكاريكاتير والمحاكاة الساخرة والمقتطفات وفن إعادة تشكيل الأعمال الجاهزة من الاستعارة بقدر كبير من الأعمال السابقة من أجل التعبير عن شيء جديد ومختلف، كما يحتاج صناع الأفلام الوثائقية إلى حرية استخدام صور معينة أو مقطوعات من الفيديو أو

الموسيقى التي تكون ضرورية لسرد قصة بعينها، ووفقاً لنظام الاستثناءات والقيود لكل بلد، فإن تلك الممارسات الفنية يمكن تعريفها بوضوح باعتبارها من الممارسات المسموح بها، أو قد تشغل منطقة غامضة من الناحية القانونية[1]، مما يصعب على المبدعين الاستغلال التجاري لأعمالهم وتوزيعها.

ويمكن أيضاً للاستثناءات والقيود المتعلقة بحقوق التأليف والنشر أن تزيد من الفرص التعليمية عن طريق تعزيز إمكانية الحصول على مواد التعليم، فعلى سبيل المثال تضم أنظمة حقوق التأليف والنشر في تايلاند والصين وفيتنام استثناءات وقيوداً تسمح صراحة بالعديد من أشكال النسخ للأغراض التعليمية، وفي بلدان أخرى تحدد الاستثناءات والقيود مدى إمكانية تأجير الكتب الدراسية تجارياً، وما إذا كان بإمكان الباحثين والطلبة عمل نسخة شخصية من المواد المستعارة، ويمكن للاستثناءات والقيود المتعلقة بحقوق التأليف والنشر، والتي تسمح بالرقمنة والعرض أن تيسر أساليب التعلم عن بعد، بما يتيح فرصاً جديدة للطلبة في البلدان النامية أو المناطق الريفية.

وفضلاً عن ذلك، يمكن أيضاً للاستثناءات والقيود المتعلقة بحقوق التأليف والنشر أن توسع المجال المتاح للثقافة غير التجارية، فعندما يوضع تعريف واسع لحق الأداء العلني، يمكن سن الاستثناءات والقيود لإعفاء الخدمات الدينية والعروض المدرسية والاحتفالات العامة، وغير ذلك من السياقات غير الهادفة للربح من الحصول على التراخيص لأداء أعمال موسيقية أو درامية.

---

[1])- أنظر: عبد الله عبد الكريم عبد الله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الانترنت: دراسة مقارنة في الطر القانونية للحماية مع شرح النظام القانوني للملكية الفكرية في التشريعات المصرية والأردنية والأوروبية ومعاهدتي الانترنت، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، مصر، 2008، ص: 65.

ويتطلب منظور حقوق الإنسان أيضاً الاستكشاف الكامل لإمكانيات الاستثناءات والقيود المتعلقة بحقوق التأليف والنشر في تعزيز الإدماج والحصول على الأعمال الثقافية، ولاسيما للفئات المحرومة.

ولطالما أعرب المدافعون عن حقوق ذوي الإعاقة عن القلق من أن قانون حقوق التأليف والنشر يمكن أن يعرقل تكييف الأعمال في أشكال عملية للأشخاص ذوي الإعاقة عندما لا يقوم أصحاب تلك الحقوق بإصدار الأعمال في أشكال ميسرة مثل برايل، أو بالسماح للآخرين بالقيام بذلك، ولحل تلك المشكلة اعتمد العديد من البلدان استثناءات وقيوداً لحقوق التأليف والنشر، بما يسمح للمنظمات المرخص لها غير الهادفة للربح بأن تنتج وتوزع أعمالاً ميسرة الاستخدام للأشخاص ذوي الإعاقة، وفي جوان 2013 اعتمدت الدول الأعضاء في المنظمة العالمية للملكية الفكرية معاهدة مراكش لتيسير النفاذ إلى المصنفات المنشورة لفائدة الأشخاص المكفوفين أو معاقي البصر أو ذوي إعاقات أخرى في قراءة المطبوعات، وبموجب تلك المعاهدة التي تشير إلى الحق في العلم والثقافة، فإن من بين مبادئها المحركة أن تتعهد الدول بسن استثناءات وقيود من أجل تيسير النفاذ إلى المصنفات المنشورة لفائدة الأشخاص ذوي الإعاقة، وبالسماح بنقل تلك الأعمال عبر الحدود[1].

وبالمثل تمثل مشاكل الترجمة والحواجز اللغوية مصدر قلق لمتكلمي اللغات غير السائدة، وتعد أنظمة حقوق التأليف والنشر محايدة رسمياً إزاء لغة أي عمل، إلا أن النتائج تتفاوت كثيراً في الممارسة، فحماية تلك الحقوق لا تقدم حافزاً مالياً يُذكر على الكتابة والنشر بمعظم لغات العالم، فيمكن لمن يتكلم الإنكليزية أو الفرنسية أو الإسبانية أن يختار مواد للقراءة من بين ملايين الكتب، بينما الذي لا

[1] – أنظر: كوثر مازوني، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008، ص: 115.

يتكلم لغة عالمية الاستخدام لا يحظى بإمكانية الاطلاع إلا على القليل جداً، فالتفاوت الكبير في توزيع الأعمال الأدبية المنشورة بين اللغات يفرض حاجزاً ضخماً أمام تمتع المجتمعات اللغوية التي لا تشكل سوقاً رئيسية للنشر بحقها في المشاركة في الحياة الثقافية، ولا تقتصر المسألة على القراءة للمتعة، فالأمر يؤثر أيضاً في القدرة على متابعة التعليم وتحصيل المعرفة، والمشاركة في النقاشات بشأن القضايا الاجتماعية والسياسية، وكسب الرزق من مهنة الكتابة.

وقد كان القانون الدولي لحقوق التأليف والنشر في السابق يوفر قدراً أكبر من التشجيع لازدهار الأدب في العديد من اللغات، وهذا لأنه ترك مسألة حقوق الترجمة ليقررها كل بلد، واعتبر العديد من البلدان أعمال الترجمة تعبيراً أصلياً لا يتطلب ترخيصاً من مؤلف العمل الأصلي، إلا أن الأمر تغير منذ قرن تقريباً، وهذا عندما اقتضت تنقيحات أُدخلت على اتفاقية برن أن تمنح كل البلدان أصحاب حقوق التأليف والنشر حقاً حصرياً في الترجمة، وتجاهل ذلك التغير العالمي مصالح الجماعات اللغوية التي تعد القدرة على ترجمة الأعمال إلى لغاتها العامية أمراً أساسياً بالنسبة لها من أجل تعزيز التعليم والتنمية الثقافية.

كما وأنه، وخلال حقبة إنهاء الاستعمار، ومراعاة لشواغل البلدان الأفريقية حديثة الاستقلال المتحمسة لتعزيز تنميتها الثقافية والعلمية الخاصة تفاوضت جماعة برن على بروتوكول ستوكهولم بشأن البلدان النامية المدرج حالياً في تذييل برن للأحكام الخاصة بالبلدان النامية، ويسمح تذييل برن بتراخيص إلزامية لتيسير أعمال الترجمة، ولكن وللأسف لم تثبت هذه الآلية فعاليتها، وهذا لأن الشروط المجحفة التي فُرضت على ذلك الخيار تجعل تنفيذه بالغ الصعوبة بالنسبة للبلدان النامية، وسيلزم إدخال إصلاحات كبيرة على تذييل برن حتى يحقق الغرض منه، وهو ضمان إتاحة المواد المحفوظة بموجب حقوق التأليف والنشر بجميع اللغات وبأسعار معقولة.

وحسب البلد والسياق المحدد، فإنه يمكن للاستثناءات والقيود أن تضع التزاماً بسداد مبالغ للمؤلفين و/ أو أصحاب الحقوق، أو يمكن أن تسمح بالاستخدام دون مقابل، وإذ تدرك اتفاقية برن ذلك التنوع في الممارسة، فإنها تقضي بسداد مقابل في سياق ترتيبات الترخيص القانوني لأعمال الإذاعة والتسجيلات الموسيقية، ولكنها تسمح صراحة باستثناءات وقيود بلا مقابل في مجالات أخرى مثل الاقتباس والمحاكاة الساخرة.

وكل نهج وله مميزاته، فبينما يمكن تفسير الحق في حماية التأليف على أنه يتطلب أجراً عادلاً في كل حالة، توجد العديد من السياقات التي تعد فيها الاستخدامات المجانية هي الأنسب ومن المهم الحفاظ عليها، ولا سيما في البلدان النامية، وتشمل الأمثلة الاستثناءات للمكتبات غير التجارية، والعروض المسرحية المدرسية حيث يكون الحضور مجانياً، والمشاريع الفنية غير التجارية، والمبادرات التي تستهدف إتاحة الأعمال للأشخاص ذوي القدرة المحدودة على السداد، وهناك أيضاً حالات يكون فيها عناء تشغيل الجهاز الإداري اللازم لضمان الامتثال في سداد المبالغ المطلوبة في جميع الحالات أكثر مما يستحق، ولاسيما عندما تكون المدفوعات الواجبة السداد للمؤلف بالغة الصغر، و/ أو عندما يندر استخدام الاستثناءات، كما أن انعدام المقابل في حد ذاته لا يجعل من الاستثناء أو القيد أمراً غير متوافق مع الحق في حماية التأليف، على أن تكون الاستثناءات والقيود مصممة بعناية لتحقق التوازن بين مصالح حقوق الإنسان في المشاركة الثقافية وحماية التأليف[1].

---

[1])- أنظر: منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، التعاون الدولي في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2004، ص: 68.

وهناك عدد قليل من البلدان لديه استثناءات أو قيود أوسع نطاقاً وأكثر مرونة، بما يشار إليه عادة بـ "الاستخدام العادل"، وتخول هذه الأحكام المحاكم بتكييف قانون حقوق التأليف والنشر للسماح باستخدامات إضافية دون ترخيص تكون ممتثلة للمعايير العامة للإنصاف للمبدعين ولأصحاب تلك الحقوق، وعلى سبيل المثال يشمل مبدأ الاستخدام العادل في الولايات المتحدة حماية المحاكاة الساخرة واستخدامات تعليمية معينة، وجرى تفسيره أيضاً بما يسمح لمحركات البحث بإظهار صور صغيرة في إطار نتائج البحث، وبما يحمي صناع التكنولوجيا من المسؤولية عن تسجيل المستهلكين برامج متلفزة لمشاهدتها لاحقاً، ولا تملك معظم الدول هذه الاستثناءات والقيود المرنة الواسعة النطاق، وعوضاً عن ذلك، فإن كل نوع محدد للاستخدام المسموح به يرد ذكره في القانون، وبينما يمكن للأحكام المحددة أن تتسم بوضوح أكبر بشأن الاستخدامات المسموحة، فإنها أيضاً قد لا تتسم بما يكفي من الشمول والقدرة على التكيف مع السياقات الجديدة.

المطلب الثاني: التعاون الدولي بشأن الاستثناءات والقيود.

إن المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق التأليف والنشر تتناول عموماً أوجه حماية تلك الحقوق باعتبارها إلزامية، بينما تعامل الاستثناءات والقيود باعتبارها اختيارية، مع استثناءات قليلة جداً، وعلى سبيل المثال تحدد المادة 10 من اتفاقية برن ومعظم القوانين الوطنية أن الاقتباس المعقول من عمل سبق نشره في سياق التقارير البحثية أو مقالات الصحف أو النقد الأدبي مثلاً لا يعتبر انتهاكاً. وبالإضافة إلى ذلك، فإن معاهدة مراكش المبرمة مؤخراً، والتابعة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية تقضي بأن تسن الدول الموقعة استثناءات وقيوداً في مجال حقوق التأليف والنشر لصالح القراء ذوي الإعاقات البصرية.

ولا يرد تحديد دقيق لمعيار الحكم على مدى السماح باستثناء أو قيد معينين بموجب القانون الدولي لحقوق التأليف والنشر. هذا وتحافظ اتفاقية برن على

السلطة التقديرية الوطنية بالسماح القانوني حتى بالنسخ البحت في حالات خاصة معينة لا تتعارض مع الاستغلال العادي للعمل، ولا تضر بشكل غير معقول بالمصالح المشروعة للمؤلف (المادة 9، الفقرة 2)، كما ويستخدم اتفاق التريبس صيغة مماثلة، ولكنه يستعيض عن "مصالح المؤلف" بـ"مصالح صاحب الحقوق" (المادة 13)، ويُفهم هذان الحكمان على نطاق واسع على أنهما يضعان الحدود بشأن قدرة الدول على سن الاستثناءات والقيود الخاصة بحقوق التأليف والنشر، ويعرفان عادة بـ"الاختبار الثلاثي الخطوات"، ولكن لا يزال هناك قدر كبير من الاختلاف والشك بشأن كيفية تفسير المعيار وتطبيقه، مما يجعل بلداناً عديدة تتردد في الابتكار[1].

ونظراً لأهمية الاستثناءات والقيود الخاصة بحقوق التأليف والنشر بالنسبة للحق في العلم والثقافة، فإن هناك عدة سبل للتعاون الدولي تستحق المزيد من الدراسة، حيث يقترح بعض المحللين أن يقر القانون الدولي لحقوق التأليف والنشر بقائمة أساسية للحد الأدنى المطلوب من الاستثناءات والقيود تضم تلك المعترف بها حالياً في معظم الدول، مثل الاقتباسات والاستشهادات، والاستخدام الشخصي، والاستنساخ من قبل المكتبات، وجهات الحفظ لأغراض التخزين والاستبدال، والاستنساخ والتكييف لترميز الحاسوب لأغراض قابلة للتشغيل التبادلي، والمحاكاة الساخرة، وغير ذلك...الخ. هذا ويقترح آخرون الاعتماد الدولي لحكم مرن للاستخدام العادل يقدم للبلدان صراحة الإذن بوضع استثناءات وقيود إضافية حسبما يلزم في المستقبل، والإرشادات لوضعها، وتود العديد من البلدان النامية أن تقوم المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالبناء على مبادرتها الخاصة بمعاهدة مراكش، من خلال النظر في وضع معاهدة بشأن الاستثناءات والقيود

---

[1]- أنظر: وداد أحمد العيدوني، حماية الملكية الفكرية في البيئة الرقمية: برامج الحاسوب وقواعد البيانات نموذجا، المؤتمر السادس لجمعيات المكتبات والمعلومات السعودية، البيئة المعلوماتية الآمنة: المفاهيم والتشريعات والتطبيقات، يومي: 06 و07 أفريل 2010، ص:

الخاصة بحقوق التأليف والنشر لفائدة المكتبات وجهات الحفظ و/أو الاستثناءات والقيود الخاصة بالتعليم، وتقاوم البلدان المتقدمة ذلك المقترح الذي يحظى بدعم قوي من المنظمات المدافعة عن المكتبات.

المطلب الثالث: تعزيز المشاركة الثقافية من خلال الترخيص المفتوح.

بالإضافة إلى الاستثناءات والقيود الخاصة بحقوق التأليف والنشر، ظهر الترخيص المفتوح باعتباره أداة أساسية أخرى في مجال تلك الحقوق لتوسيع نطاق المشاركة الثقافية، والتراخيص المفتوحة ليست بديلاً عن حقوق التأليف والنشر، وإنما تستند إليها، وفي تلك الممارسة التعاقدية يوافق المؤلفون أو أصحاب الحقوق الآخرين على التنازل عن العديد من الحقوق الحصرية التي يحظون بها بموجب قانون حقوق التأليف والنشر، بما يمكن الآخرين من استخدام العمل بحرية أكبر، وتستعيض العقود عن نهج "كل الحقوق محفوظة" بنهج "بعض الحقوق محفوظة"، مع استخدام تراخيص نموذجية عندما لا يسعى صاحب حقوق التأليف والنشر للحصول على مقابل، ويسفر ذلك عن نظام ذكي منخفض الكلفة لإدارة حقوق التأليف والنشر، مما يفيد أصحاب تلك الحقوق وأصحاب التراخيص على السواء.

وتعد تراخيص منظمة المشاع الإبداعي هي التراخيص المفتوحة الأكثر شيوعاً، حيث أنه كان من المقدر في عام 2015 أن تكون تلك التراخيص قد ارتبطت بأكثر من مليار عمل إبداعي، والتي من بينها صور، ومواقع شبكية، وموسيقى، وقواعد بيانات حكومية، ومنشورات اليونسكو، ومقالات من مجلات وكتب دراسية تعليمية، وتعمل منظمة المشاع الإبداعي على جعل تراخيصها المفتوحة تعمل بشكل تبادلي مع التراخيص المفتوحة التي توفرها منظمات أخرى، وهذا مثل الترخيص الفني الحر ورخصة GNU العامة الواسعة الاستخدام للبرمجيات مفتوحة المصدر، كما وتكمن الفكرة وراء تلك الجهود في إنشاء "مشاع ثقافي" يمكن فيه للجميع الحصول على الأعمال الثقافية، وتقاسمها وإعادة تركيبها.

ويمكن أن يؤثر الترخيص المفتوح بشكل بالغ على نشر المعارف الدراسية، فالعلم هو عملية استكشاف وجمع وتوليف الأدلة والنماذج المتطورة في العالم، وتستند تلك العملية إلى التمكن من الاطلاع على الأدلة الأولية وتقييمها ونقدها، وهي عادة ما تكون مسجلة في المنشورات العلمية التي تعد مؤهلة للحماية في إطار حقوق التأليف والنشر كأي نص أصلي آخر، وكثيراً ما تحظر المجلات الأكاديمية التي تهدف إلى الربح، والناشرون الهادفون إلى الربح على المؤلفين - الباحثين إتاحة أعمالهم على الإنترنت، وذلك من أجل زيادة رسوم الاشتراك إلى أقصى حد، ويحد نموذج النشر المقيد الاطلاع، وهو النموذج السائد من القدرة على تقاسم المعارف العلمية المنشورة، مما يحول دون نشوء مجتمع علمي عالمي وتعاوني بحق.

كما، وتواجه المكتبات التي تفاوض الناشرين على رسوم الاشتراك موقفاً تفاوضياً غير منصف، فهي ملزمة بدفع أسعار باهظة، أو التخلي عن تزويد الباحثين والطلبة بالمصادر اللازمة لعملهم، وقد أصبح عبء رسوم الاشتراك في المجلات غير محتمل حتى في بعض الجامعات ذات أفضل الموارد في العالم، وفي بعض البلدان النامية قد يفوق رسم الاشتراك في قاعدة بيانات واحدة إجمالي الميزانية السنوية لمكتبة جامعية، وبذلك يُحرم الطلبة والمواطنون والعلماء في المؤسسات الأقل ثراء من إمكانية الوصول إلى حدود التقدم العلمي.

والعلماء المؤلفون لديهم مصلحة معنوية في التمكن من المشاركة، والإسهام في المبادرات العلمية العالمية، وفي أن يعترف بإسهاماتهم على أوسع نطاق ممكن. ومن ثم، فإن نماذج الاشتراك الحصري للنشر العلمي تحد من تلك المصالح المعنوية ولا تعززها، وحيث يندر أن يحصل المؤلفون على مقابل لمساهماتهم، فإن الاطلاع الحصري على تلك الأعمال يعزز المصالح المادية للناشرين، لا للمؤلفين.

كما يبزغ النشر مفتوح الاطلاع كنموذج بديل هام لنشر المعارف العلمية، واستناداً إلى تراخيص منظمة المشاع الإبداعي والتوزيع الرقمي لإتاحة المقالات

الأكاديمية للجميع على الإنترنت، أصبح هذا النشر بالفعل جزءاً هاماً من الاتجاه العام لنشر المجلات الأكاديمية، ومن أجل تمويل المجلات مفتوحة الاطلاع، قد وضعت بعض المبادرات رسماً للنشر يدفعه المؤلف أو رب عمله أو مموله، وفي بعض البلدان تعهدت مؤسسات بتقديم منح لتغطية تكاليف المؤلفين المذكورة، وفي بعض الحالات، ومن أجل تشجيع مشاركة أوسع نطاقاً من الباحثين في البلدان المنخفضة والمتوسطة الدخل، استُحدثت تخفيضات على رسوم النشر أو تنازلات عنها.

من جهة أخرى، وبشكل متزايد تعمل المؤسسات الأكاديمية والبحثية والحكومات على التعجيل بالتحول عن طريق اعتماد النشر المفتوح الاطلاع كنهج أساسي في النشر العلمي والحكومي، وفي هذا الصدد بدأ بعض الممولين الحكوميين مؤخراً في اشتراط أن يكون البحث ذو التمويل العمومي متاحاً للجميع، وينظر العديد من البلدان في اتخاذ خطوات مماثلة.

بالإضافة إلى ذلك، هناك مبادرة أحدث للموارد التعليمية المفتوحة، تتيح مجاناً على شبكة الإنترنت المواد التعليمية ذات الترخيص المفتوح ليقوم الطلبة والمعلمون بنسخها أو تكييفها أو ترجمتها، ويتزايد الاعتراف بالموارد التعليمية المفتوحة باعتبارها ذات إمكانيات كبيرة في توسيع نطاق وفرة الكتب الدراسية وجودتها ومعقولية سعرها، وهذا لأنه بالإمكان نسخها بسعر زهيد، ونقلها بسرعة لأماكن بعيدة، وتحديثها دورياً، وتكييفها حسب السياقات الثقافية واللغوية الجديدة.

الفصل الثالث

أحكام الإنفاذ وقواعد وإجراءات تسوية منازعات الملكية الفكرية التي استحدثتها اتفاقية تربس.

تقديم:

على الرغم من الاهتمام بتدعيم حقوق الملكية الفكرية على المستوى الدولي منذ زمن بعيد، إلا أن الاتفاقيات الدولية المبرمة قبل اتفاقية تربس أغفلت مسألة الإنفاذ، واكتفت بوضع قواعد موضوعية لتوفير الحماية على المستوى الدولي، وهذا دون وضع قواعد وأحكام تضمن وضع نصوص هذه الاتفاقيات موضع التنفيذ في الدول الأطراف، فتركت بذلك للتشريعات الوطنية وضع قواعد الإنفاذ الملائمة. هذا وقد أدى ذلك إلى اختلاف هذه القواعد وتباينها من دولة إلى أخرى من حيث درجة الفاعلية والتأثير.

فإذا نظرنا إلى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في سنة 1883 (والمعدلة ببروكسل 1900، وواشنطن 1911، ولاهاي 1925، ولندن 1934، ولشبونة 1958، واستكهولم 1967 والمنقحة في 1979)، نجد أنها وضعت في المادتين 6 مكرر و9 بعض التدابير التي يجب على الدول اتخاذها لمواجهة التعدي على العلامات التجارية وتقليدها. هذا ونجد أن هذه التدابير تخص العلامات والأسماء التجارية دون غيرهما من طوائف الملكية الفكرية الأخرى، غير أن هذه التدابير لم تكن كافية للتصدي لظاهرة انتهاك حقوق أصحاب العلامات التجارية وتزويرها على المستوى الدولي.

أما اتفاقية التربس فهي تتميز عن غيرها من الاتفاقيات الدولية التي أبرمت في مختلف مجالات الملكية الفكرية باهتمامها البالغ بإنفاذ حقوق الملكية الفكرية، فالاتفاقية لم تهتم بوضع قواعد موضوعية لتوفير حد أدنى من مستويات حماية حقوق

الملكية الفكرية في مختلف الدول الأعضاء فحسب، بل واهتمت أيضا بوضع قواعد إجرائية تفصيلية، وهذا لضمان تنفيذ معايير الحماية التي نصت عليها في الدول الأعضاء، ولا مثيل لهذه القواعد الإجرائية في الاتفاقيات الدولية المبرمة من قبل في مجال الملكية الفكرية [1].

وقد عالجت اتفاقية التربس إنفاذ حقوق الملكية الفكرية في الجزء الثالث منها (المواد من 41 إلى 61)، وقد تضمنت هذه المواد: الالتزامات العامة (المادة 41)، الإجراءات والجزاءات المدنية والإدارية (المواد من 42 إلى 49)، التدابير الوقائية (المادة 50)، التدابير الحدودية (المواد من 51 إلى 60)، الإجراءات الجنائية (المادة 61).

وبالإضافة إلى ذلك، فقد تناولت المادة 64 من اتفاقية التربس قواعد تسوية المنازعات، فأوجبت الفقرة الأولى منها تطبيق المادتين 22 و23 من اتفاقية جات لسنة 1994 على المشاورات وتسوية المنازعات التي تنشب بين الدول الأعضاء، وهذا بحسب ما جاء من تفصيل في اتفاقية " التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات".

(1)-Voir: J.H. Reichman & David Lange, Bargaining Around the Trips Agreement : the case for ongoing public-private initiative to facilitate worldwide intellectual property transactions, Duke Journal of Comparation & International Law, volume 9, Fall 1998, No.1., p. 20

المبحث الأول

قواعد الإنفاذ العامة لمختلف حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها في اتفاقية تربس.

سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة فروع، بحيث نتناول في الفرع الأول الالتزامات العامة وفي الفرع الثاني الإجراءات والجزاءات المدنية والإدارية، وفى الفرع الثالث التدابير المؤقتة.

المطلب الأول: الالتزامات العامة.

فرضت اتفاقية التربس في المادة 41 على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية التزامات عامة تتعلق بالإنفاذ، ويتلخص ما جاء بها من أحكام في الآتي:

1. تلتزم الدول الأعضاء بتوفير قواعد إجرائية فى القانون الوطني تسمح باتخاذ تدابير فعالة (دعوى، أمر قضائي ، تظلم ، شكوى إدارية) لمواجهة أي اعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها في الاتفاقية، ويجب أن تشمل هذه القواعد الإجرائية الجزاءات السريعة لمنع التعديات، بالإضافة إلى جزاءات تشكل ردعا لأي تعديات في حالة وقوعها، ويجب أن تطبق هذه الإجراءات فى القوانين الوطنية بأسلوب يضمن عدم إقامة حواجز أمام التجارة المشروعة، ويوفر ضمانات لمنع إساءة استخدامها (المادة 41 فقرة 1).
2. أوجبت الفقرة الثانية من المادة 41 أن تكون الإجراءات منصفة وعادلة، وألا تكون هذه الإجراءات معقدة أو باهظة التكاليف بصورة غير ضرورية، أو تستغرق وقتا طويلا لا مبرر له أو تأخير لا داعي منه.

وجدير بالذكر أنه لتجنب طول إجراءات التقاضي، فمن الجائز تخصيص محاكم معينة أو تخصيص دوائر معينة في المحاكم للنظر في منازعات الملكية الفكرية، وقد أنشأت بعض الدول مثل تايلاند محاكم خاصة يقتصر اختصاصها على نظر منازعات

الملكية الفكرية[1]، غير أنه لا يوجد التزام على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بإنشاء محاكم خاصة للنظر في تلك المنازعات (المادة 41/ 5).

1. من المفضل أن تكون الأحكام الصادرة في الموضوع مسببة ومكتوبة، وأن يتاح الحصول عليها لأطراف القضية على الأقل بدون تأخير لا مبرر له، ويجب أن تستند الأحكام إلى أدلة أعطيت لأطراف الخصومة فرصة تقديم دفاعهم في شأنها.
2. يجب إتاحة فرصة الطعن في الأحكام القضائية الصادرة في المسائل القانونية من محاكم أول درجة، ومع ذلك فقد تركت الاتفاقية للدول الأعضاء الحرية في تقرير عدم جواز الطعن في الأحكام القضائية في المنازعات قليلة الأهمية التي يحددها القانون الوطني، كما لا يوجد التزام على الدول بإتاحة فرصة الطعن في الأحكام الجنائية الصادرة ببراءة المتهمين (المادة 41 فقرة 4).
3. لا التزام على الدول الأعضاء بإقامة نظام قضائي خاص لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية منفصل عن نظام إنفاذ القوانين بصفة عامة، كما أن الاتفاقية لا تتدخل في كيفية تنفيذ الدول الأعضاء لقوانينها، ولا تفرض عليها تخصيص موارد إضافية لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية، ومن ثم فإن الأحكام المتعلقة بالإنفاذ المنصوص عليها في الاتفاقية تلزم الدول الأعضاء بتطبيقها بحسب ما هو متاح لديها من موارد لإنفاذ قوانينها بوجه عام، كما أنه لا يوجد التزام على الدول بتوزيع الموارد المخصصة لإنفاذ القوانين بين الأجهزة التي تنظر في قضايا الملكية الفكرية، وفي غيرها من الأجهزة الأخرى (المادة 41 فقرة 5)، وهذا يعنى أن الالتزام بالإنفاذ الفعال لحقوق الملكية الفكرية لا يكون على حساب إنفاذ القوانين الأخرى في

(1)- خصصت بعض البلدان محاكم معينة على مستوى أول درجة للنظر في منازعات الملكية الفكرية البسيطة، وهذا ما فعلته انجلترا.

- M.Blakeney, Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: A Concise Guide to the Trips Agreement, London, Sweet & Maxwell, 1995, p.124.

الدول الأعضاء، وأن تطبيق قواعد الإنفاذ يجب ألا يؤثر سلبيا على قدرة الدول الأعضاء على إنفاذ قوانينها الوطنية الأخرى.

المطلب الثاني: الإجراءات والجزاءات المدنية والإدارية.

تناول القسم الثاني من الجزء الثالث من الاتفاقية الإجراءات والجزاءات المدنية والإدارية، حيث سنوضح ذلك بالتفصيل كما يلي:

1- الإجراءات المنصفة والعادلة:

تقضي المادة 42 من الاتفاقية بأن الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية يجب أن تتيح لأصحاب حقوق الملكية الفكرية إجراءات قضائية مدنية ليتمكنوا من اللجوء إلى القضاء، وبحيث تغطي هذه الإجراءات كافة حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها في اتفاقية التربس، وأكدت على حق المدعى عليه في أن يتلقى إخطارًا مكتوبا ومفصلا بالإجراء الذي يتخذ في مواجهته في الوقت المناسب يتضمن الأساس الذي يستند إليه الإدعاء، ويسمح لأطراف الحقوق بتوكيل من يرونه من المحامين المستقلين لتمثيلهم.

وتقضي المادة 42 أيضا بأن التشريعات الوطنية يجب ألا تتضمن إجراءات معقدة أو مرهقة أكثر مما ينبغي تتعلق بإلزام أطراف الخصومة بالحضور شخصيا، فليس من الضروري حضور ممثل الأصيل شخصيا، إذ يكفي حضور من ينوب عنه من المحامين المرخص لهم بمزاولة المهنة، وهذا وفقا للتشريع الوطني[1].

كما أكدت المادة أيضا حق كل الأطراف في إثبات ما يدعونه بتقديم ما يرونه من أدلة تدعم الإدعاء بكل وسائل الإثبات مع مراعاة قواعد الإثبات الإجرائية.

(1)- بعض الدول لا تجيز أن يمثل الشخص الاعتباري إلا الرئيس أو المدير التنفيذي (العضو المنتدب) شخصيا. هذا الحكم غير منطقي ويتعارض بوجه خاص مع مصالح المشروعات الضخمة التي تحتوي على شركات متعددة القوميات، في هذا الشأن أنظر:

-D. Gervais, The TRIPS Agreement: Drafting History and Analysis, London, Sweet & Maxwell, 1998, p.200.

ويجب أن تتوافر في التشريع الوطني قواعد تسمح بحماية المعلومات السرية – ما لم يكن دستور الدولة يحظر السرية في المنازعات المدنية – وعلى وجه الخصوص في الحالات التي يكون فيها التزام قانوني يقع على أحد الأطراف، ويلزمه بعدم الإفصاح عن الأسرار.

وتشمل عبارة "أصحاب الحقوق" الواردة في المادة 42 " الاتحادات والجمعيات" التي يكون لها صفة قانونية [1]، ويعتمد مركز الاتحادات والجمعيات بصفة أساسية على القانون الوطني الذي أنشئت في ظله، فإذا كان القانون الوطني يعترف لها بالوجود، فإن هذه الاتحادات والجمعيات يحق لها الاستفادة من أحكام الإنفاذ المنصوص عليها في الاتفاقية[2].

ومع ذلك لا تشمل عبارة أصحاب الحقوق المرخص له، ولو كان الترخيص إستئثاريا، ومن ثم فإن التشريعات الوطنية يجوز لها أن تقصر الحق في رفع الدعاوى القضائية على مالك العلامة التجارية أو البراءة أو حقوق الملكية الفكرية الأخرى أو من يمثله، وإن كانت بعض التشريعات الوطنية تقرر هذا الحق أيضا للمرخص له استئثارياً.

2- الأدلـة:

عالجت المادة 43/ 1 من اتفاقية تربس مشكلة صعوبة إثبات صاحب حق من حقوق الملكية الفكرية واقعة الاعتداء على حقه بسبب وجود الأدلة التي تثبت الاعتداء في حيازة المعتدى على الحق، فأوجبت على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تخول للسلطات القضائية صلاحية إلزام الخصم بتقديم الأدلة التي في حوزته، وهذا كالمستندات والمكاتبات والدفاتر والعقود، وفي هذا مخالفة للمبدأ

(1)- أنظر: المادة 42 هامش رقم (11).

(2)- هذه المسألة لها أهمية خاصة في مجال حقوق المؤلف بالنسبة لجمعيات المؤلفين.

المستقر عليه في كثير من الأنظمة القانونية، وهو مبدأ عدم جواز إجبار شخص على تقديم دليل ضد نفسه.

ويشترط لكي تصدر السلطات القضائية أمراً بذلك توافر عدة شروط ذكرتها المادة 43/ 1، وهي:

1. أن يقدم أحد طرفي الخصومة (سواء كان هو المدعى أو المدعى عليه) للسلطة القضائية حججاً كافية تؤيد ما يدعيه.
2. أن يحدد الأدلة التي تتصل بإثبات صحة ما يدعيه، وهذا يعني الأدلة التي تكون حاسمة في الدعوى.
3. أن تكون تلك الأدلة في حيازة الخصم.
4. ألا يترتب على إصدار الأمر الإفصاح عن أسرار الخصم الذي تكون الأدلة في حيازته، طالما أنه من اللازم المحافظة على سرية المعلومات. أي بمعنى أنه لا يجوز إصدار الأمر إذا كان يترتب على ذلك الإفصاح معلومات من شأنها أن تؤدي إلى حدوث ضرر للخصم لا يمكن إصلاحه، أو ضرر كان يمكن تجنبه.

هذا، وقد أجازت المادة 43/ 2 للدول الأعضاء في حالة رفض أحد طرفي الخصومة بمحض إرادته ودون أسباب وجيهة إتاحة المعلومات التي في حوزته، أو عدم تقديمها في غضون فترة زمنية معقولة أو عرقلة الإجراءات المتعلقة بتنفيذ إجراء قانوني بصورة فادحة أن تخول السلطات القضائية إصدار الأحكام الابتدائية والنهائية إيجاباً أو سلباً، وهذا اعتماداً على المعلومات المقدمة إليها، بما في ذلك ما يدعيه الطرف الذي حجبت عنه الأدلة من مزاعم، شريطة أن يتم إتاحة الفرصة للأطراف المتخاصمة لإبداء وجهات نظرهم بصدد المزاعم أو الأدلة.

وهذا يعني أن المحكمة قد تستخلص من رفض الخصم تقديم المعلومات الضرورية التي في حوزته بدون وجود أسباب وجيهة، أو عرقلته الإجراءات بصوره فادحة صحة ما يدعيه الطرف الذي حجبت عنه هذه المعلومات.

3- الجزاءات المدنية:

أوجبت الاتفاقية على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تضع في تشريعاتها الوطنية جزاءات مدنية لردع التعديات على حقوق الملكية الفكرية، وتناولت المادتين 44 و45 نوعين من الجزاءات على وجه الخصوص وهما: الأوامر القضائية بالامتناع عن التعدي، والتعويضات، كما تناولت في المادة 46 بعض الجزاءات الأخرى، وسنوضح ذلك على الوجه التالي:

(أ) - الأوامر القضائية بالامتناع عن التعدي:

وفقا للمادة 44/1 من الاتفاقية يجب على الدول الأعضاء أن تخول السلطات القضائية صلاحية إصدار أوامر قضائية مضمونها الامتناع عن التعدي على حقوق الملكية الفكرية، وقد خصت الاتفاقية بالذكر إحدى الحالات التي تقتضي إصدار هذه الأوامر لأهميتها، وهي حالة استيراد سلع تنطوي على تعد على حق من حقوق الملكية الفكرية، حيث تصدر الأوامر القضائية في هذه الحالة بغرض منع دخول تلك السلع إلى القنوات التجارية بعد الإفراج أو التخليص الجمركي عليها مباشرة.

وتختلف تلك الأوامر القضائية عن التدابير المؤقتة التي عالجتها المادة 50 من اتفاقية تربس، حيث أن الاتفاقية عالجت في المادة 44 الأوامر القضائية باعتبارها جزاءاً مدنيا لمنع استمرار التعديات التي وقعت بالفعل، وهي لا تشمل التدابير المؤقتة التي عالجتها المادة 50، وهي تصدر لمنع وقوع التعدي، أو للمحافظة على الأدلة من

الضياع [1]، ويجب أن يكون إصدار الأوامر القضائية متاحا للسلطات القضائية سواء كانت البضاعة على الحدود أو فور الإفراج عنها من الجمارك مباشرة.

ولا يلزم اتخاذ هذا التدبير في مواجهة من يحوز سلعاً تنطوي علي تعد على حق من حقوق الملكية الفكرية بحسن نية، ويعد الحائز حسن النية إذا كان قد حصل على تلك السلع أو طلب توريدها إليه دون أن يعلم، أو دون أن تكون لديه أسباب معقولة للعلم بأن تلك السلع تنطوي على اعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية، وهذا يعني أن الاتفاقية لا تلزم الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بأن تخول للسلطات القضائية صلاحية إصدار تلك الأوامر ضد من يحوزون سلعا تنطوي على اعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية طالما أن حيازتهم لتلك السلع كانت بحسن نية.

(ب)- التعويضات:

وهي النوع الثاني من الجزاءات المدنية التي عالجتها الاتفاقية، وقد أوجبت المادة 45/ 1 على الدول الأعضاء أن تضمن قوانينها ما يخول للسلطات القضائية صلاحية أن تقضي بتعويضات كافية لصاحب الحق مقابل الضرر الذي يلحقه بسبب الاعتداء العمدي على حقه، ويعتبر الاعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية عمديا – في مفهوم هذا النص – إذا كان المعتدي عالما أو إذا توافرت لديه أسباب معقولة للعلم بأنه يعتدي على الحق.

وعلى الرغم من عدم وضوح معنى عبارة "تعويضات كافية مقابل الضرر" الواردة في المادة 45/ 1 من اتفاقية تربس، إلا أن وصف التعويضات بأنها كافية ربما يشير إلى أن التعويضات في حالة المخالفة العمدية يجب أن تفوق من حيث قيمتها "التعويضات المناسبة"، وهذا الوصف الأخير استعملته المادتان 50/ 7 و56 من اتفاقية

(6)-Voir: D. Gervais, op-cit, p.205.

تربس[1] للتعويضات التي يجب أن تقررها التشريعات الوطنية للمدعى عليه عما يلحقه من ضرر بسبب التدابير المؤقتة (المادة 50/ 7)، ولمستورد السلع وصاحبها والمرسل إليه عما يمكن أن يلحقهم من أضرار بسبب القرار الخاطئ الذي تتخذه السلطات في أعقاب الطلب الذي يقدم لوقف الإفراج الجمركي عن السلع (المادة 56).

وقد أوجبت المادة 45/ 2 من اتفاقية تربس على الدول الأعضاء أن تخول للسلطات القضائية أيضا صلاحية أن تقضي بإلزام المعتدي بأن يدفع لصاحب الحق المصروفات التي تكبدها، والتي قد تشمل أتعاب المحاماة المناسبة.

كما أجازت الاتفاقية للدول الأعضاء – دون إلزام عليها – أن تخول للسلطات القضائية صلاحية أن تقضي بإلزام المعتدي برد ما حصل عليه من أرباح إلى صاحب حق الملكية الفكرية، أو إلزامه بدفع تعويضات محددة سلفا[2]، سواء كان الاعتداء على حق الملكية الفكرية عمدًا أو بدون عمد، ويعتبر الاعتداء غير عمدي إذا لم يكن المعتدي عالما أو لم تكن لديه أسباب معقولة للعلم بأن ما يفعله يشكل تعديا على الحق (المادة 45 فقرة 2).

---

(1)- استعملت المادتان 50/ 7 و 56 من اتفاقية تربس في وصفها للتعويضات عبارة: "تعويضات مناسبة عن أي ضرر".

(2)- يتم تحديد التعويضات سلفا عادة بمقتضى نصوص القانون، أنظر في ذلك:
D. Gervais, op-cit, p.207 -

ومع ذلك فقد تحدد التعويضات سلفا بمقتضى العقد، وهذا إذا تجاوز المرخص له في عقد الترخيص باستعمال علامة مدة العقد بدون قصد، إذ يتم احتساب التعويض الذي تلزم المحكمة المتعدي (المرخص له) بدفعه في هذه الحالة بتطبيق قواعد حساب التعويض المنصوص عليها في العقد.

(ج)- الجزاءات الأخرى:

وبالإضافة إلى الأوامر القضائية بالامتناع عن التعدي، والتعويضات وضعت الاتفاقية في المادة 46 جزاءات أخرى بغرض إقامة نظام رادع وفعال لمواجهة التعدي، فأوجبت على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تخول للسلطات القضائية الصلاحية في الأمر بالتصرف في السلع التي تنطوي على تعد على حق من حقوق الملكية الفكرية خارج القنوات التجارية، وهذا بما يضمن تجنب الأضرار التي عسى أن تلحق بصاحب الحق بدون دفع أي تعويضات لأصحاب تلك السلع[1]، كما يجب أن تخول السلطات القضائية الصلاحية في أن تأمر بإتلاف تلك السلع المتعدية ما لم يكن الإتلاف متعارضا مع نصوص الدستور[2].

وبالإضافة إلى ذلك يجب أن تخول السلطات القضائية صلاحية الأمر بالتصرف في المواد والمعدات التي تستخدم بصورة رئيسية في صنع السلع التي تنطوي على التعدي خارج القنوات التجارية دون دفع أي تعويضات لأصحابها، وذلك من أجل التقليل إلى أقصى حد من حدوث مزيد من التعديات في المستقبل، وتأخذ

(1)- ومن الجدير بالذكر أن المادة 117 الفقرة الأولى من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002 تقرر بما يتوافق مع حكم المادة 46 من اتفاقية تربس للمحكمة في أية دعوى مدنية أو جنائية السلطة في أن تحكم ببيع الأشياء المحجوزة أو التي تحجز فيما بعد، واستنزال ثمنها من التعويضات أو الغرامات أو الأمر بالتصرف فيها بأية طريقة أخرى تراها المحكمة مناسبة.

(2)- تقضي المادة 117 (فقرة ثانية) بوجوب أن تأمر المحكمة بإتلاف العلامات المخالفة، ويجوز لها – عند الاقتضاء – الأمر بإتلاف المنتجات أو البضائع أو عناوين المحل أو الأغلفة أو الفواتير أو المكاتبات أو وسائل الإعلان أو غير ذلك، مما يحمل تلك العلامة أو يحمل بيانات أو مؤشرات جغرافية مخالفة، وكذلك إتلاف الآلات والأدوات التي استعملت بصفة خاصة في ارتكاب الجريمة، ووفقا للمادة 117 (فقرة 3) يجوز للمحكمة أيضا أن تأمر بنشر الحكم في جريدة واحدة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه، وتجيز المادة 117 (الفقرة الرابعة) بأن تأمر المحكمة بكل أو بعض ما سبق حتى في حالة الحكم بالبراءة .

السلطات القضائية في الاعتبار مدى جسامة التعدي، بحيث تتناسب الجزاءات التي تأمر بها مع درجة خطورة التعدي.

وفيما يتعلق بالسلع التي تحمل علامات تجارية مقلدة أو مزيفة، فلا يكفي لاتخاذ قرار بالإفراج عنها، وتداولها في القنوات التجارية مجرد إزالة العلامات التجارية الملصقة عليها، إلا في الأحوال الاستثنائية، والحكمة من ذلك هو تجنب الالتفاف حول أحكام القانون والتحايل عليها، حيث أنه من السهل إزالة العلامات التجارية المزيفة أو المقلدة الملصقة على السلع التي تنطوي على التعدي، ثم إعادة لصق العلامات عليها مرة أخرى بعد الإفراج عنها من السلطات المختصة.

4- حق الحصول على المعلومات:

من المبادئ القانونية التي تعترف بها الأنظمة القانونية المقارنة مبدأ حق المتهم في السكوت، فلا يجبر شخص على الإدلاء بمعلومات تدينه، كما تقرر العديد من التشريعات المقارنة عدم جواز مساءلة الشاهد، وإدانته استنادًا على أدلة مستمدة من شهادته.

وخروجا على المبادئ المتقدمة، فقد أجازت المادة 47 من اتفاقية تربس للدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تمنح السلطات القضائية صلاحية إجبار المتعدي في الحالات التي تقدر فيها خطورة التعدي على حق من حقوق الملكية الفكرية، على أن يزيح لصاحب الحق الستار عن شخصية من اشتركوا معه في إنتاج وتوزيع السلع أو الخدمات التي تنطوي على التعدي وعن أسواق توزيع تلك السلع، وذلك بغية توفير المعلومات اللازمة لصاحب الحق لمتابعة وتسهيل اتخاذ الإجراءات القانونية ضد شبكات الأنشطة غير المشرعة في مجال التقليد والتزوير.

ويلاحظ أن المادة 47 لا تجبر الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية على منح السلطات القضائية صلاحية اتخاذ هذا التدبير تجنباً للتعارض مع دساتير بعض الدول التي تقرر حق المتهم في السكوت، وعدم جواز مساءلة الشاهد وإدانته استنادا

إلى أدلة مستمدة من شهادته[1]، وهذا يعني أن اتفاقية تربس تجيز للدول الأعضاء أن تقرر في تشريعاتها أن من حق المتعدي على حق من حقوق الملكية الفكرية السكوت عند استجوابه تطبيقا لمبدأ عدم جواز إجبار شخص على الإدلاء بمعلومات تتضمن إدانته.

5- إساءة استعمال إجراءات الإنفاذ:

عالجت المادة 48 من اتفاقية تربس مسألة إساءة استعمال إجراءات الإنفاذ التي تنص عليها الاتفاقية، كما لو طلب صاحب علامة تجارية مسجلة إصدار أمر من القضاء بمنع دخول منتجات مستوردة في حيازة المدعى عليه إلى القنوات التجارية بزعم أنها تحمل العلامة التجارية بدون إذن، ثم تبين بعد إصدار الأمر أن المنتجات المستوردة تحمل العلامة تنفيذًا لعقد ترخيص باستغلال العلامة، ويكون إصدار الأمر بطريق الخطأ بناء على طلب صاحب العلامة، قد أدى إلى وقوع أضرار جسيمة لحقت بالمدعى عليه.

وتقضي المادة 48 من نفس الاتفاقية بإلزام الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بأن تخول للسلطات القضائية صلاحية أن تأمر الطرف الذي اتخذ إجراءات الإنفاذ بناءً على طلبه على سبيل الخطأ بدفع تعويضات كافية لجبر الضرر الذي أصاب الغير طالما أن الطالب أساء استعمال إجراءات الإنفاذ، كما يلزم أن تخول السلطات القضائية صلاحية أن تأمر المدعي بدفع المصروفات التي تكبدها المدعى عليه، والتي يجوز أن تشمل أتعاب المحاماة.

6- الإجراءات الإداريـة:

من المعلوم أن بعض الدول تخول للجهات الإدارية التي تحددها صلاحية فرض جزاءات مدنية، وهذا يعني أن الاختصاص في فرض الجزاءات المدنية يكون لجهة إدارية ذات اختصاص قضائي، وليس للسلطات القضائية.

---

(1)- ومثال ذلك الدستور الأمريكي (التعديل الخامس).

وقد عالجت المادة 49 من اتفاقية تربس هذا الوضع، فأوجبت على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية التي تخول لجهة إدارية صلاحية فرض جزاءات مدنية مراعاة أن تتفق الإجراءات التي تتبعها الجهة الإدارية في فرض الجزاءات المدنية، وهذا فيما يتصل بموضوع الدعوى مع المبادئ المتقدمة المنصوص عليها في القسم الثاني من الجزء الثالث في شأن الإجراءات والجزاءات المدنية والإدارية (المواد من 42 إلى 49).

المطلب الثالث: التدابير المؤقتـــة.

من الالتزامات العامة التي فرضتها اتفاقية تربس في المادة 41 فقرة 1 على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية الالتزام باتخاذ تدابير فعالة ضد أي تعد على حقوق الملكية الفكرية، بما في ذلك الجزاءات السريعة لمنع التعديات، والجزاءات التي تشكل ردعا لأي تعديات لاحقة.

واتساقا مع ذلك تناولت المادة 50 من اتفاقية تربس ما يجب توفيره من تدابير مؤقتة في التشريعات الوطنية للدول الأعضاء، فقد أوجبت الفقرة الأولى من المادة 50 على الدول الأعضاء أن تخول صلاحية اتخاذ تدابير مؤقتة فورية وفعالة للسلطات القضائية، وأوضحت أن الغرض من هذه التدابير له شقين هما:

(أ) منع وقوع تعد على أي حق من حقوق الملكية الفكرية، لاسيما منع السلع التي تنطوي على اعتداء، بما في ذلك السلع المستوردة فور التخليص عليها جمركيا من دخول القنوات التجارية.

(ب) المحافظة على الأدلة التي تثبت وقوع التعدي المزعوم.

ولكي تتأكد السلطات القضائية بدرجة كافية من أن المدعي هو صاحب حق من حقوق الملكية الفكرية، وأن هذا الحق وقع اعتداء عليه، أو أن الاعتداء عليه وشيك الوقوع ، فإنه يجب أن تخول التشريعات الوطنية لها صلاحية أن تأمر المدعي بتقديم أدلة معقولة تفيد ذلك، وأن تأمره بتقديم تأمين أو كفالة بالقدر الذي يكفي

لحماية المدعى عليه من إساءة استعمال المـدعي لحقوقـه أو لتنفيـذها (المـادة 50 فقـرة 03).

ويجب أن تخـول السـلطات القضـائية صـلاحية اتخـاذ التـدابير المؤقتـة في غيبـة الطرف الآخر وبدون إخطاره، حيثما يكون ذلك ملائما، ويكون هذا في حالتين هما:

(أ) إذا كان من المرجح أن يسفر أي تأخير عن إلحاق أضرار بصاحب الحق يصـعب تعويضها.

(ب) إذا كان من الواضح أن من المحتمل إتلاف الأدلة (المادة 50 فقرة 02).

وفي حالة اتخاذ تدابير مؤقتة في غيبـة الطـرف الآخـر، فإنـه يجـب إخطـار كافـة الأطراف التي تتأثر من جراء اتخاذ التدابير دون تأخير عقب تنفيذ التدبير علـى أقصـى تقدير، ويحق للمدعى عليه أن يعـترض علـى التـدبير ويطلـب إعـادة النظـر فيـه، مـع احتفاظه بالحق في عرض وجهة نظره بشأن تعديل التدبير أو إلغائه أو تثبيته في غضـون فترة معقولة عقب الإخطار بالتدابير (المادة 50 فقرة 04).

ويلغى التدبير بناءً على طلب المدعى عليه أو إذا لم يقم المدعي بإقامـة دعـواه الموضوعية بأصل الحق خلال المدة المعقولة التي تحددها السـلطة القضـائية الـتي أمـرت باتخاذ التدبير المؤقت، فإذا لم تحدد السلطة القضائية تلك المدة المعقولة يلغـى التـدبير في موعد أقصاه 20 يوم عمل أو خلال 31 يوما (المادة 50 فقـرة 06)، ويمكـن للمـدعى عليه أن يطلب تعويضات مناسبة من المدعي في هذه الحالة، وكذلك الشأن إذا لم يرفـع المدعي دعواه الموضوعية خلال المدة المشار إليها (المادة 50 فقرة 07).

وإذا كان التشريع الوطني يقرر اختصاص جهة إدارية ذات اختصاص قضائي باتخاذ التدابير المؤقتة، فإنه تطبق القواعد المتقدمة (المادة 50 فقرة 08).

ومن أمثلة التدابير المؤقتة التي تصدر من السلطات القضائية المختصة في الدول ذات النزعة الأنجلوساكسونية، نجد أوامر الاستجواب لصون الأدلة، وبالتالي تلزم

هذه الأوامر المدعى عليه بأن يجيب على ما يطرح عليه من أسئلة خلال الاستجواب، أو تلبية للطلب الذي يقدم من المدعي بكشف الأدلة.

وفي انجلترا تصدر السلطات القضائية أوامر تعرف بـ"Anton Piller orders"[1] بناءً على طلب يقدمه المدعي عن بعد وفي غيبة المدعى عليه، وبموجب الأمر يطلب من المدعى عليه الذي يحق له لدى مفاجأته بتنفيذ الأمر استشارة محاميه أن يسمح للمدعي بتفتيش محله للعثور على أدلة تثبت واقعة الاعتداء على حقه، ويتيح الأمر لمن يصدر لصالحه إمكانية التحفظ على الأدلة ونسخ أو تصوير المواد والمستندات التي تدل على حدوث الاعتداء، وقد يطلب من المدعى عليه التخلي عن المواد التي تنطوي على اعتداء والأدوات المستخدمة في التعدي، وقد يطلب منه أيضا الإفصاح عن مصادر المواد أو أماكن الأشياء التي تنطوي على اعتداء، ويعتبر رفض المدعى عليه تنفيذ الأمر بمثابة امتهان أو تحقير للمحكمة[2].

ومن قبيل التدابير المؤقتة التي تخول تشريعات الدول العربية للسلطات القضائية اتخاذها في غيبة الخصم، بما يتوافق مع اتفاقية تربس هو ما تقرره المادة 115 من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002 في الباب الأول – وهو خاص بالعلامات والبيانات التجارية والمؤشرات الجغرافية – من الكتاب الثاني، فهي تخول لرئيس المحكمة المختصة بأصل النزاع بناءً على طلب كل ذي شأن، وبمقتضى أمر على عريضة أن يأمر بإجراء أو أكثر من الإجراءات التحفظية المناسبة، وعلى وجه الخصوص: 1- إثبات واقعة الاعتداء على الحق محل الحماية؛ 2- إجراء حصر ووصف تفصيلي للآلات والأدوات التي تستخدم أو تكون قد استخدمت في ارتكاب الجريمة والمنتجات أو البضائع أو عناوين المحال أو الأغلفة أو الفواتير أو المكاتبات أو وسائل الإعلان، أو غير ذلك مما تكون قد وضعت عليه

(1)- وقد أطلقت هذه التسمية على تلك الأوامر نسبة على اسم المدعي في القضية التي قررت فيها محكمة الاستئناف اتخاذ هذا التدبير لأول مرة، وهي قضية: Anton PillerV. Manufacturing Processes

(13)- Voir: blakeney, op-cit, p.126.

العلامة أو البيان أو المؤشر الجغرافي موضوع الجريمة، وكذلك البضائع المستوردة من الخارج إثر ورودها؛ 3- توقيع الحجز على الأشياء المذكورة، ولرئيس المحكمة في جميع الأحوال أن يأمر بندب خبير أو أكثر لمعاونة المحضر المكلف بالتنفيذ، وأن يفرض على الطالب إيداع كفالة مناسبة، وقد أوجبت الفقرة الأخيرة من المادة 115 على الطالب أن يرفع أصل النزاع إلى المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدور الأمر وإلا زال كل أثر له.

ووفقا للمادة 116 من القانون يجوز لمن صدر ضده الأمر أن يتظلم منه إلى رئيس المحكمة خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره، أو إعلانه له حسب الأحوال، ويكون لرئيس المحكمة سلطة تأييد الأمر أو إلغاؤه كليا أو جزئيا.

المبحث الثاني

تدابير خاصة لمواجهة الاتجار الدولي في السلع التي تحمل علامات مزورة أو تنطوي على انتحال لحقوق المؤلفين، والاعتداء العمدي على نطاق تجاري.

بالإضافة إلى قواعد الإنفاذ المتقدمة التي تخضع لها كافة حقوق الملكية الفكرية التي عالجتها الاتفاقية، فقد اهتمت الاتفاقية بوضع قواعد خاصة لمواجهة ظاهرة تجارة السلع المزيفة على المستوى الدولي والاعتداء العمدي على نطاق تجاري، وقد وردت هذه القواعد الخاصة في القسمين الرابع والخامس من الجزء الثالث من الاتفاقية، وهي تتعلق بالتدابير الحدودية (القسم الرابع)، والإجراءات الجنائية (القسم الخامس)، وقد ألزمت الاتفاقية الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية باتخاذ التدابير والإجراءات الواردة في هاذين القسمين (المواد من 51 إلى 61) بصدد الاعتداء على العلامات التجارية وحقوق المؤلفين، وتركت الخيار للدول الأعضاء في اتخاذ تلك التدابير أو عدم اتخاذها فيما يتصل بالسلع التي تنطوي على تعديات على طوائف الملكية الفكرية الأخرى من براءات اختراع ورسوم ونماذج صناعية وغير ذلك.

المطلب الأول: التدابير الحدودية.

تناولت اتفاقية تربس في القسم الرابع من الجزء الثالث منها في (المواد من 51 إلى 60) القواعد الخاصة بالتدابير الحدودية، وهذه القواعد تنظم كيفية وإجراءات التعامل مع السلع المزمع استيرادها التي تنطوي على اعتداء على العلامات التجارية أو انتحال لحقوق المؤلفين، وتلزم الدول الأعضاء باحترامها، وهي تجيز للدول الأعضاء أن تمد نطاق تطبيق التدابير الحدودية المتقدمة إلى السلع التي تنطوي على تعديات على حقوق ملكية فكرية أخرى، وسوف نوضح ذلك بالتفصيل كالآتي:

1- إيقاف الإفراج عن السلع من جانب السلطات الجمركية :

تلزم المادة 51 من الاتفاقية الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بأن توفر في تشريعاتها الوطنية قواعدً إجرائية تتيح لأصحاب العلامات التجارية المسجلة، وأصحاب حقوق المؤلف والحقوق المجاورة الذين يوجد لديهم أسباب مشروعة تدعو للارتياب في أن السلع المزمع استيرادها تحمل علامات تجارية مزورة أو تنطوي على انتحال لحقوق المؤلفين والحقوق المجاورة، وهذا بأن يتقدموا بطلب كتابي إلى السلطة المختصة (سواء كانت هذه السلطة جهة قضائية أو إدارية) لكي توقف السلطات الجمركية إجراءات الإفراج عن تلك السلع وتداولها.

والمقصود بالسلع التي تحمل علامات تجارية مزورة في مفهوم الاتفاقية، أي سلعة- بما في ذلك العبوات- تحمل دون إذن علامة تجارية مطابقة لعلامة تجارية مسجلة بطريق مشروع لتمييز سلع مماثلة، أو السلع التي لا تختلف في الجوانب الرئيسية عن تلك العلامة التجارية المسجلة، ومن ثم تنطوي على اعتداء على حقوق صاحب العلامة التجارية المعنية وفقا لقوانين الدولة التي يتم فيها الاستيراد.

والحكمة من إتاحة تقديم الطلبات هو لكي توقف السلطات الجمركية الإفراج عن تلك السلع المزيفة قبل دخولها إلى الأسواق الداخلية وتداولها بصورة جلية، فلا ريب أن ضبط السلع المزيفة قبل تجاوزها للحدود الجمركية أيسر وأجدى بكثير من التعامل معها بعد تخطي الحدود الجمركية ودخولها إلى الأسواق، فمن الغنى عن البيان أن السلع المزيفة إذا تم الإفراج عنها يصعب تتبعها، وضبطها بعد تداولها، وانتشارها في أماكن متفرقة داخل حدود الدولة.

ويقتصر التزام الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية باتخاذ تلك التدابير بصدد السلع التي يوجد ما يدعو إلى الارتياب في أنها تحمل علامات تجارية مزورة أو تنطوي على انتحال لحقوق المؤلفين والحقوق المجاورة، ومن ثم لا يوجد ما يلزم الدول الأعضاء بأن تتخذ تلك التدابير بصدد السلع التي يوجد ما يدعو إلى الارتياب

في أنها تنطوي على اعتداء على براءة اختراع، أو رسم أو نموذج صناعي أو غير ذلك من التعديات على طوائف الملكية الفكرية الأخرى، وهذا يوضح بجلاء مدى اهتمام الاتفاقية بوضع أحكام خاصة لمواجهة ظاهرة الاتجار الدولي في سلع تحمل علامات تجارية مزورة أو تنطوي على انتحال لحقوق المؤلفين والحقوق المجاورة، كما يقتصر التزام الدول باتخاذ تلك التدابير بصدد السلع المزمع استيرادها، وهذا دون السلع المزمع تصديرها.

ومع ذلك يجوز للدول الأعضاء أن تتوسع في أن تقرر في تشريعاتها اتخاذ التدابير الحدودية بما يتجاوز التزاماتها المنصوص عليها في الاتفاقية، وهذا شريطة ألا يؤدي ذلك إلى إقامة حواجز أمام التجارة المشروعة، فيجوز لها - إن شاءت - أن تتوسع في نطاق تطبيق تلك التدابير لتشمل السلع التي يوجد ما يدعو إلى الارتياب في أنها تنطوي على اعتداء على طوائف الملكية الفكرية الأخرى كبراءات الاختراع، والرسوم والنماذج الصناعية، أو تعامل السلع المزمع تصديرها من أراضيها ذات معاملة السلع المزمع استيرادها فيما يتعلق بالتدابير المذكورة.

ولا تلتزم الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية تطبيقا لحكم المادة 51، بأن تتخذ التدابير الحدودية المتقدمة فيما يتصل بالبضائع العابرة لحدود الدولة (الترانزيت)[1]، ولا يسري الالتزام باتخاذ التدابير الحدودية على النحو المتقدم على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية التي تكون الاتحادات الجمركية تسمح بتدفق السلع فيما بينها بدون حواجز أو رسوم جمركية.

ومن الغنى عن البيان أن عدد المنافذ الجمركية يتزايد عادة في أي دولة كلما زادت مساحتها وكثرت موانيها، وعندما يكثر عدد المنافذ الجمركية في دولة عضو في منظمة التجارة العالمية يصعب على صاحب العلامة التجارية المسجلة أو حق المؤلف والحقوق المجاورة أن يقدم طلبا مستقلا في كل منفذ جمركي على حده لإيقاف الإفراج

(14)-Voir: M. Blakeney (ed.), Border Control of Intellectual Property Rights, London. Sweet & Maxwell, 2001, TRI - 010.

عن السلع المزمع استيرادها التي تنطوي على اعتداء على حقه، حيث أن تعدد الطلبات التي يقدمها، وخضوع كل طلب على حدا لإجراءات مستقلة يكبده مشقة بالغة ومصروفات طائلة، ولما كانت المادة 41 (2) من الاتفاقية قد فرضت على الدول الأعضاء التزاما عاما مضمونه ألا تكون إجراءات الإنفاذ معقدة أو باهظة التكاليف بصورة غير ضرورية أو تستغرق وقتا طويلا لا مبرر له أو تأخير لا داعي منه، فإن هذا الالتزام يفرض على الدول الأعضاء تذليل الصعوبات الناتجة عن تعدد طلبات إيقاف الإفراج عن تلك السلع، وخضوع كل طلب لإجراءات منفصلة عن الطلبات الأخرى، وهذا عن طريق وضع قواعد تبسط الإجراءات دون تعقيد، وتتجنب كثرة المصاريف والرسوم بالكيفية التي تراها ملائمة.

ومن الجدير بالذكر أن المادة 60 من اتفاقية تربس أجازت للدول الأعضاء استبعاد تطبيق التدابير الحدودية المتقدمة إذا كانت السلع التي تنطوي على اعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية غير مزمع استيرادها لأغراض تجارية، ومن ثم يجوز للدول الأعضاء أن تستبعد السلع الواردة من الخارج ضمن الأمتعة الشخصية للمسافرين أو التي ترسل في طرود صغيرة من الخضوع لأحكام التدابير الحدودية الواردة في القسم الرابع من الجزء الثالث من الاتفاقية.

2- طلب إيقاف الإفراج الجمركي عن السلع :

أ - ممن يقدم الطلب :

ذكرنا مما تقدم أن المادة 51 من اتفاقية تربس تلزم الدول الأعضاء بأن توفر في تشريعاتها قواعدً إجرائية لتمكين صاحب الحق من تقديم طلب إلى السلطات المختصة لتوقف إجراءات الإفراج عن السلع التي يكون فيها أسباب مشروعة للارتياب في أنها تنطوي على اعتداء على العلامة التجارية المسجلة أو حق المؤلف والحقوق المجاورة.

ويتضح من ذلك أن التدابير الحدودية يلزم اتخاذها لحماية صاحب الحق من الاعتداء على علامته التجارية المسجلة، أو حق المؤلف والحقوق المجاورة دون

سواه، وهذا يعني أن الاتفاقية لا تلزم الدول الأعضاء بأن تتيح للمرخص له باستعمال العلامة التجارية، أو المرخص له باستغلال حق المؤلف والحقوق المجاورة إمكانية تقديم طلب لإيقاف الإفراج عن السلع التي يعتقد أنها مزيفة، ولو كان الترخيص استئثاري، غير أنه لا يوجد في الاتفاقية ما يحول دون قيام الدول الأعضاء بتخويل المرخص له، خاصة في عقود الترخيص الاستئثاري، من إمكانية تقديم طلب لإيقاف الإفراج عن السلع المذكورة [1].

ب- قواعد وإجراءات تتصل بالطلب :

وضعت اتفاقية تربس عدة قواعد إجرائية يجب مراعاتها بصدد طلبات إيقاف الإفراج عن السلع، وهي:

أ - على من يشرع في طلب إيقاف الإفراج عن السلع أن يقدم أدلة كافية لإقناع السلطات المختصة بوجود تعد ظاهر على حقه (المادة 52 من اتفاقية تربس)، ومعنى ذلك أنه يجب على مقدم الطلب تقديم ما يدل على أنه صاحب الحق في العلامة التجارية أو حق المؤلف والحقوق المجاورة بحسب الأحوال، بالإضافة إلى تقديم ما يدل على وجود تعد ظاهر على هذا الحق، ومن الغنى عن البيان أن من اليسير على مالك العلامة التجارية المسجلة التدليل على أنه صاحب الحق عن طريق تقديم شهادة من الجهة الإدارية المختصة تفيد أن العلامة مقيدة باسمه في سجل العلامات، وعلى النقيض من ذلك إذا كان طلب وقف الإفراج عن السلع يستند إلى أنها تنطوي على تعد على علامة مشهورة غير مسجلة [2]، ففي هذه الحالات قد تواجه سلطات الجمارك بعض المشكلات بسبب صعوبة تقرير ما إذا كانت العلامة مشهورة أم أنها ليست كذلك، فضلا عن عدم توافر الخبرة لدى رجال الجمارك في مسائل الملكية الفكرية.

---

(1)- ومن الجدير بالذكر أن تشريعات بعض الدول تجيز للمرخص له في عقود الترخيص الإستئثاري ذلك.

(2)- أوجبت اتفاقية تربس حماية العلامات المشهورة ولو لم تكن مسجلة.

ب - يجب أن يذكر الطالب وصفاً تفصيلياً للسلع التي يدعي أنها تنطوي على اعتداء على علامته التجارية أو حق المؤلف والحقوق المجاورة، وهذا حتى يسهل على السلطات الجمركية التعرف عليها (المادة 52 من اتفاقية تربس)، وتفيد هذه المعلومات السلطات المختصة عند النظر في اتخاذ قرار إيقاف الإفراج عن السلع القادمة من الخارج للمستورد أو للمرسل إليه.

جـ- يجب إخطار كل من المستورد وطالب وقف الإفراج بالقرار الصادر بوقف الإفراج عن السلع فور صدوره (المادة 54 من اتفاقية تربس).

د- إذا لم يقم الطالب برفع دعواه الموضوعية، وإخطار السلطات الجمركية بما يفيد ذلك خلال 10 أيام من تاريخ إخطاره بقرار وقف الإفراج عن السلع، تفرج السلطات الجمركية عن السلع طالما أن كافة الشروط المتصلة بالاستيراد قد توافرت، ما لم تكن السلطة المختصة قد اتخذت تدابير من شأنها إطالة مدة وقف الإفراج عن السلع، ويجوز لتشريعات الدول الأعضاء أن تمدد هذه المهلة 10 أيام عمل أخرى في الحالات المناسبة التي تقتضي ذلك (المادة 55 من اتفاقية تربس).

هـ- وإذا كان قرار وقف الإفراج الجمركي عن السلع قد اتخذ كتدبير مؤقت تطبيقا لحكم المادة 50 من اتفاقية تربس، فإن السلطة القضائية التي أمرت بإيقاف الإفراج هي التي تحدد الميعاد الذي يجب فيه على المدعي أن يرفع دعواه الموضوعية، فإذا لم تحدد الجهة القضائية التي أمرت بإيقاف الإفراج هذا الميعاد، فإن الإيقاف يلغى إذا لم يرفع المدعي دعواه الموضوعية خلال فترة لا تجاوز 20 يوم عمل أو 31 يوما من أيام السنة الميلادية (المادتين 55 ، 50 فقرة 6 من اتفاقية تربس).

و - وإذا رفع المدعي دعواه الموضوعية، فإن المدعى عليه يحق له أن يطعن في قرار الإيقاف، وأن يعرض وجهة نظره بغية اتخاذ قرار في غضون فترة زمنية معقولة

حول ما إن كان سيتم تعديل قرار الإفراج أو إلغاؤه أو تثبيته (المادة 55 من اتفاقية تربس).

3- ضمانات لتعويض الأضرار الناتجة عن إيقاف الإفراج بدون وجه حق:

أوجبت المادة 53 من اتفاقية تربس على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية، وتجنباً لإساءة استخدام الحق في طلب إيقاف الإفراج عن السلع المزمع استيرادها تخويل الصلاحية للسلطات القضائية في أن تطلب من المدعي (الطالب) تقديم تأمين أو كفالة، وهذا بغرض حماية المدعى عليه والسلطات المختصة من الأضرار الناتجة عن إساءة استعمال الحق في تقديم طلبات لإيقاف الإفراج عن السلع بدون وجه حق.

ويجب ألا يكون مبلغ التأمين الذي يطلب من المدعي (الطالب) تقديمه مبالغاً فيه، فيحول دون لجوئه إلى طلب وقف الإفراج عن السلع المذكورة.

ووفقا للمادة 56 من اتفاقية تربس[1] يجب أن تخول السلطات المختصة الصلاحية في أن تأمر مقدم طلب إيقاف الإفراج بأن يدفع للمستورد وللمرسل إليه ولصاحب السلع تعويضات مناسبة عن أي أضرار تلحق بهم بسبب إيقاف الإفراج، وذلك إذا تقرر إلغاء القرار الذي صدر خطأ بالإيقاف، أو إذا تم الإفراج عن السلع بعد انقضاء الفترة التي كان يجب على المدعي أن يرفع فيها دعواه الموضوعية، وهذا وفقا لحكم المادة 55 من اتفاقية تربس دون أن يفعل ذلك.

4 - حق المعاينة والحصول على المعلومات:

أوجبت المادة 57 من اتفاقية تربس على الدول الأعضاء، ودون الإخلال بحماية المعلومات السرية أن تخول الصلاحية للسلطات المختصة في أن تمنح المدعي (طالب إيقاف الإفراج) فرصة كافية لمعاينة السلع التي تحتجزها السلطات الجمركية

(1)- ويقابلها المادتان 48، 50 (7) من اتفاقية تربس.

لتمكينه من إثبات صحة إدعاءاته، كما يجب منح المستورد فرصة معادلة لمعاينة تلك السلع.

وقد استحدثت المادة 57 من اتفاقية تربس حكماً هاماً، إذ أوجبت تخويل الصلاحية للسلطات المختصة، وهذا بعد أن يصدر حكم في الموضوع لصالح المدعي، بأن تزود المدعي بالمعلومات الخاصة بأسماء كل من المرسل والمستورد والمرسل إليه، وكمية السلع التي تنطوي على تعد، والحكمة من ذلك هي مساعدة صاحب الحق في الحصول على المعلومات اللازمة ليتعرف على الأشخاص المتورطين في تصنيع وتجارة السلع المزيفة لملاحقتهم.

5 - إيقاف الإفراج الجمركي عن السلع بدون تقديم طلب :

يجوز للدول الأعضاء - إن شاءت - أن تضع في تشريعاتها الوطنية نظاماً يسمح للسلطات المختصة بأن توقف الإفراج الجمركي عن السلع التي تنطوي على تعد ظاهر على حق من حقوق الملكية الفكرية بدون تقديم طلب من أصحاب الشأن، ويعتمد هذا النظام على السجلات التي تنشأ في الجمارك، وتقيد فيها البيانات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية وأصحابها، وهو مطبق في الولايات المتحدة الأمريكية، وعند بعض الأعضاء الأخرى في منظمة التجارة العالمية مثل هونج كونج، كما كان مطبقا من قبل في انجلترا [1].

---

(1)- ومن الجدير بالذكر أن أول تنظيم للتدابير الحدودية وضع في انجلترا، حيث كان بمقتضى قانون العلامات التجارية لسنة 1887، ولم يكن اتخاذ هذا التدبير يتطلب تقديم طلب من ذوى الشأن. ووفقاً لهذا النظام كان من واجب الجمارك فحص الواردات لاكتشاف ما عسى أن تحمله من علامات مطابقة للعلامات التجارية المسجلة بدون إذن من صاحب العلامة، ونظراً للعبء الملقى على عاتق الجمارك، فقد طلب من أصحاب العلامات المسجلة الذين يرغبون في منع دخول بضائع تحمل علامات تجارية مزورة أن يخطروا إدارة الجمارك لقيد علاماتهم التجارية المسجلة في سجل آخر أعد لهذا الغرض بالجمارك، وفي سنة 1950 ظهر جلياً عدم كفاءة هذا النظام في انجلترا لعدم قدرة الجمارك على مراقبة جميع السلع الواردة من الخارج، ومقارنة العلامات التي تحملها بالعلامات المقيدة في سجل الجمارك لاكتشاف العلامات المقلدة أو المزيفة، بالإضافة إلى عدم وجود جزاء فعال لمواجهة الاتجار في السلع المزيفة، إذ كان الجزاء يقتصر على إخطار الجمارك للمستورد وتكليفه بنزع العلامات المقلدة أو المزيفة من على العبوات أو أغلفة السلع

وقد أجازت المادة 58 من اتفاقية تربس للدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية - إن شاءت - أن تتبع نظام الإيقاف الجمركي عن السلع دون الحاجة إلى تقديم طلب من أصحاب الشأن، غير أنه لا يوجد في الاتفاقية ما يلزم الدول الأعضاء بإتباع هذا النظام[1].

ومن الغنى عن البيان أن نظام الإيقاف الجمركي للسلع بدون تقديم طلب يلقى عبئاً كبيراً على السلطات الجمركية، إذ يوجب عليها أن تفحص جميع الواردات وتتخذ التدابير اللازمة بصدد السلع التي تنطوي على اعتداء على حقوق الملكية الفكرية بدون الحاجة إلى تقديم طلب أو إخطار من ذوي الشأن.

ووفقا للمادة 58 من اتفاقية تربس توقف السلطات الإفراج الجمركي عن السلع إذا وجدت أدلة ظاهرة على أنها تنطوي على تعد على حق من حقوق الملكية الفكرية.

ويجوز للسلطات المختصة أن تطلب من صاحب الحق تقديم أية معلومات يمكن أن تساعدها في ممارسة عملها (المادة 58 – أ من اتفاقية تربس).

ويجب إخطار المستورد وصاحب الحق على الفور بقرار إيقاف الإفراج الجمركي[2]، فإذا طعن المستورد في قرار الإيقاف، فإنه يخضع الإيقاف لذات القواعد

المستوردة، ولذلك عدلت إنجلترا عن هذا النظام، وأصبح اتخاذ التدابير الحدودية يعتمد على الطلبات التي تقدم من أصحاب الشأن. لمزيد من التفصيل أنظر في هذا الشأن:

-The Bankole Sodipo, Piracy and Counterfeiting, GATT TRIPS and Developing Countries, London Hague-Boston, Kluwer Law International, 1997, p.178, fn. 116.

(1)- ومع ذلك تحاول الولايات المتحدة الأمريكية فرض هذا النظام على الدول الأخرى عن طريق الاتفاقيات الثنائية. أنظر على سبيل المثال المادة 04 من اتفاقية منطقة التجارة الحرة المبرمة بين الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة الأردنية الهاشمية في 24 أكتوبر سنة 2000، وهي توجب في البند 26 على المملكة الأردنية الهاشمية أن تضع في القانون الأردني تدابير حدودية تتخذ بمعرفة السلطة المختصة بدون الحاجة إلى تقديم طلب من ذوي الشأن، وذلك في حالتي تزوير العلامات التجارية، وانتحال حقوق المؤلفين على الأقل.

(2)- أنظر: المادة 54 من اتفاقية تربس التي توجب الإخطار في حالة الإيقاف الجمركي بناءً على طلب صاحب الشأن.

المقررة في المادة 55 من اتفاقية تربس - السابق ذكرها - مع ما يلزم من تعديل[1] (المادة 58- ب من اتفاقية تربس).

وتخضع الجهات الحكومية والمسؤلون الرسميون للتدابير المتقدمة في حالة وقوع اعتداء منهم على حقوق الملكية الفكرية، ما لم يحدث ذلك (أو تنصرف النية إلى حدوثه) بحسن نية (المادة 58 – ج من اتفاقية تربس).

6- الجــزاءات:

أوجبت المادة 59 من اتفاقية تربس تخويل السلطات المختصة صلاحية الأمر بإتلاف السلع التي تنطوي على تعد على حقوق الملكية الفكرية، وهذا وفقا لذات المبادئ التي ذكرتها المادة 46 من نفس الاتفاقية، والتي سبق شرحها، وذلك مع عدم الإخلال بالحق في رفع أي دعوى قضائية أخرى بمعرفة صاحب الحق، على أن يراعى حق المدعى عليه في أن يطلب من السلطات المختصة النظر في قرار الإتلاف، وقد قررت المادة 59 من نفس الاتفاقية، شأنها في ذلك شأن المادة 46، أنه بالنسبة للسلع التي تنطوي على تزوير للعلامات التجارية، فإن إزالة العلامات التجارية المزورة من عليها لا يكفي لكي تسمح السلطات بإعادة تصديرها، إلا في الأحوال الاستثنائية.

المطلب الثاني: الإجراءات والعقوبات الجنائية.

وفقا للمادة 61 من اتفاقية تربس، فإنه على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن توفر في تشريعاتها قواعد إجرائية، وتضع جزاءات في حالات التقليد العمدي للعلامة التجارية، وانتحال حق المؤلف للأغراض التجارية، ويجب أن تشمل العقوبات في حالة ارتكاب هذه الجرائم الحبس و/ أو الغرامة المالية بالقدر الذي يكفي للردع، بحيث يتناسب مقدار العقوبة مع مستوى العقوبات المقررة لارتكاب جرائم تماثلها من حيث الخطورة.

---

(1)- ويوجب ذلك على من صدر قرار الإيقاف لمصلحته في أن يبادر إلى رفع دعواه الموضوعية خلال عشرة أيام، والتي يمكن أن تمتد إلى عشرة أيام أخرى.

ويجب أن تشمل العقوبات التي يمكن فرضها أيضا، كلما كان ذلك ملائماً حجز السلع التي تنطوي على التعدي، أو أية مواد ومعدات تستخدم بصورة رئيسية في ارتكاب الجريمة، بالإضافة إلى مصادرتها وإتلافها.

وقد أجازت المادة 61 من اتفاقية تربس التوسع في تطبيق الإجراءات والعقوبات المتقدمة على حالات التعدي على حقوق الملكية الفكرية الأخرى، وعلى وجه الخصوص تلك التعديات التي تقع عمداً وعلى نطاق تجاري.

المبحث الثالث

قواعد وإجراءات تسوية المنازعات.

تناولت المادة 64 من اتفاقية تربس قواعد تسوية المنازعات، فأوجبت الفقرة الأولى منها تطبيق المادتين 22 و23 من اتفاقية جات لسنة 1994 على المشاورات وتسوية المنازعات التي تنشب بين الدول الأعضاء، وهذا بحسب ما جاء من تفصيل في مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات، ما لم ينص على خلاف ذلك في الاتفاقية، وهذا النظام يشمل ويستغرق ويطور نظام تسوية المنازعات السابق المنصوص عليه في المادتين 22 و23 من اتفاقية جات لسنة 1947.

وسوف نوضح ذلك فيما يلي:

- **معالجة عيوب نظام تسوية المنازعات في ظل اتفاقية جات لسنة 1947:**

عالج النظام الجديد لتسوية المنازعات مثالب النظام القديم الذي كان معمولا به في ظل اتفاقية جات لسنة 1947، فعلى الرغم من أن اتفاقية جات لسنة 1947 كانت تتضمن في مادتيها 22 و23 أحكاما لتسوية المنازعات بين الدول المتعاقدة، إلا أن هذه الأحكام اتسمت بالقصور وعدم الفاعلية، وكان من أهم عيوب النظام القديم بطء الإجراءات، وسهولة عرقلتها، وعدم وجود قواعد تسمح بطرح النزاع على درجة أعلى من درجات التقاضي (الاستئناف)، فضلا عن غياب الطابع الإلزامي للأحكام وعدم وجود الهيئة التي تشرف على تنفيذها، وقد فتح هذا النظام الباب للدول الأطراف لتبادل العقوبات التجارية والإجراءات العقابية الانفرادية، وهذا ما فعلته الولايات المتحدة الأمريكية.

وقد تلافى النظام الجديد لتسوية المنازعات وفقا للقواعد والإجراءات الواردة في مذكرة التفاهم هذه العيوب، إذ تمر المنازعات بثلاثة مراحل متدرجة تبدأ بالمشاورات، ثم تشكيل فريق التحكيم، ثم الاستئناف، وقد حددت مذكرة التفاهم

لكل مرحلة منها فترة زمنية معينة ومرنة في ذات الوقت، بما يضمن تسوية المنازعات في مدة قصيرة نسبيا، ولم يعد من الممكن لأي دولة أن تعرقل إجراءات تسوية المنازعات، حيث أن موافقة جهاز تسوية المنازعات على طلبات تشكيل فرق التحكيم، وكذلك اعتماده لتقارير فرق التحكيم، وما جاء بها من نتائج وتوصيات، بالإضافة إلى تقارير جهاز الاستئناف الدائم تتم تلقائيا، ما لم يقرر جهاز تسوية المنازعات بإجماع الآراء عدم اعتمادها، وهذا ما يعرف بقاعدة الإجماع السلبي التي استحدثها النظام الجديد.

كما أنشئت درجة جديدة من درجات التقاضي، وأجازت مذكرة التفاهم لأطراف الخصومة استئناف تقارير فرق التحكيم أمام جهاز الاستئناف الدائم، وهو جهاز لم يكن له وجود في ظل الوضع القديم.

- **الطابع الأخلاقي لتسوية المنازعات:**

من أهم خصائص نظام تسوية المنازعات أنه لا يهدف إلى فرض عقوبة على الدولة العضو التي تخالف أحد التزاماتها الدولية المنصوص عليها في الاتفاقيات المشمولة (والمقصود بذلك الاتفاقيات متعددة الأطراف)، بل يهدف بالدرجة الأولى إلى تصحيح الأوضاع المخالفة، بحيث ينتهي الأمر بأن توافق النظام القانوني للدولة المعنية مع التزاماتها الدولية، وقد قررت المادة 3(7) من مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات أن توصل أطراف النزاع إلى تسوية ودية أفضل من التقاضي وفقا لقواعد وإجراءات تسوية المنازعات المنصوص عليها في مذكرة التفاهم، أو الاستمرار في التقاضي.

هذا، ونصت المادة 3(7) على هذا الطابع الأخلاقي لتسوية المنازعات بقولها:

"يجب على كل عضو قبل رفع قضية ما أن ينظر بحكمه في جدوى المقاضاة وفق هذه الإجراءات، وهدف آلية تسوية المنازعات هو ضمان التوصل إلى حل إيجابي للنزاع، والأفضل طبعا هو التوصل إلى حل مقبول لطرفي النزاع ومتوافق مع

الاتفاقات المشمولة، وعند عدم التوصل إلى حل متفق عليه يكون أول أهداف آلية تسوية المنازعات هو عادة ضمان سحب الإجراءات المعنية إذا ما وجد أنها تتعارض مع أحكام أي من الاتفاقات المشمولة، ولا يجوز اللجوء إلى تقديم التعويض إلا إذا تعذر سحب التدبير فوراً على أن يكون التعويض إجراءاً مؤقتا في انتظار سحب الإجراء الذي يتعارض مع اتفاق مشمول، والسبيل الأخير الذي يوفره هذا التفاهم للعضو المطالب بتطبيق إجراءات تسوية المنازعات هو إمكانية تعليق تطبيق التنازلات، أو غيرها من الالتزامات بموجب الاتفاقات المشمولة على أساس تمييزي تجاه العضو الآخر، رهناً بترخيص الجهاز باتخاذ هذه الإجراءات".

- **جهاز تسوية المنازعـات:**

ووفقا للمادة (2) من مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات، فقد أنشئ جهاز لتسوية المنازعات ليدير القواعد والإجراءات، وكذلك المشاورات وأحكام تسوية المنازعات الواردة في الاتفاقات المشمولة (ومنها اتفاقية تربس). هذا ويتمتع الجهاز بسلطة إنشاء فرق التحكيم، واعتماد تقارير الاستئناف، ومراقبة تنفيذ القرارات والتوصيات، والترخيص بتعليق التنازلات، وغيرها من الالتزامات التي تفرضها الاتفاقات المشمولة، ويتخذ الجهاز قراراته بتوافق الآراء، وقد نصت المادة (2) على ذلك بقولها: "

1. ينشأ جهاز تسوية المنازعات بموجب هذا التفاهم ليدير القواعد والإجراءات، وكذلك المشاورات وأحكام تسوية المنازعات الواردة في الاتفاقات المشمولة، ما لم يكن هناك نص آخر في اتفاق مشمول، لذلك يتمتع الجهاز بسلطة إنشاء فرق التحكيم، واعتماد تقارير جهاز الاستئناف، ومراقبة تنفيذ القرارات والتوصيات، والترخيص بتعليق التنازلات، وغيرها من الالتزامات التي تبرم بموجب

الاتفاقات المشمولة[1]، وفيما يخص المنازعات الناشئة استناداً إلى الاتفاق فهو اتفاق تجاري متعدد الأطراف، وأن كلمة "عضو" كما ترد فيه تشير فقط إلى تلك الأعضاء التي هي أطراف في الاتفاقية التجارية المتعددة الأطراف، وعندما يدير الجهاز أحكام تسوية المنازعات لاتفاق تجاري متعدد الأطراف، فإنه لا يحق إلا للأعضاء الأطراف في ذلك بالاتفاق والمشاركة في القرارات، أو الإجراءات التي يتخذها الجهاز فيما يتعلق بهذه المنازعات.

2. يقوم جهاز تسوية المنازعات بإعلام المجالس واللجان المختصة في منظمة التجارة العالمية بحدوث أي تطور في أي منازعات تتصل بأحكام الاتفاقات المشمولة المعنية.

- يجتمع الجهاز كلما دعت الضرورة للقيام بمهامه ضمن الفترات الزمنية المنصوص عليها في هذا التفاهم.
- يتخذ الجهاز قراراته بتوافق الآراء في الحالات التي تقتضي أحكام وإجراءات هذا التفاهم اتخاذ قرار فيها".

- **المراحل الثلاث لتسوية المنازعات:**

وفي إطار هذا الطابع الأخلاقي لتسوية المنازعات، وضعت مذكرة التفاهم ثلاث مراحل تصاعدية لتسوية المنازعات، وتبدأ بالمشاورات (المرحلة الأولى)، فإذا لم تسفر المشاورات عن التوصل إلى تسوية ودية للنزاع، جاز للطرف الشاكي طلب تشكيل فريق تحكيم (المرحلة الثانية)، كما أجازت القواعد لأطراف النزاع استئناف تقارير فريق التحكيم أمام جهاز الاستئناف الدائم (المرحلة الثالثة).

---

[1]- والمقصود بالاتفاقات المشمولة هي: الاتفاقيات متعددة الأطراف، ومنها اتفاقية تربس، كما أنه، ومن الجدير بالذكر أن جولة أورجواي أسفرت عن إبرام 28 اتفاقية، وهي جميعا اتفاقيات متعددة الأطراف باستثناء أربعة اتفاقيات يطلق عليها الاتفاقيات المتعددة الأطراف، والتي هي: 1- اتفاقية التجارة في الطائرات المدنية، 2- اتفاقية المشتريات الحكومية، 3- اتفاقية منتجات الألبان، 4- اتفاقية لحوم الأبقار.

- **المرحلة الأولى: المشاورات.**

هذا، وقد نصت المادة الرابعة من القواعد السالفة الذكر على ما يلي:

"إذا قدم طلب المشاورات عملا باتفاق مشمول، يجب على العضو الذي يقدم إليه الطلب، ما لم يجر اتفاق متبادل على عكس ذلك أن يجيب على الطلب في غضون 10 أيام من تاريخ تسلمه، وأن يدخل بحسن نية في مشاورات ضمن فترة لا تتجاوز 30 يوما بعد تسلم الطلب، بهدف التوصل إلى حل مرض للطرفين. وإذا لم يرسل العضو رداً في غضون 10 أيام من تسلم الطلب، أو لم يدخل في مشاورات ضمن فترة لا تتجاوز 30 يوماً بعد تسلم الطلب، حق للعضو الذي طلب المشاورات أن ينتقل مباشرة إلى طلب إنشاء فريق تحكيم" (الفقرة 3).

وعلى العضو الطالب للمشاورات أن يخطر الجهاز والمجالس واللجان ذات الصلة بطلبه المشاورات، وتقدم طلبات عقد المشاورات كتابة، وتدرج فيها الأسباب الداعية للطلب، بما فيها تحديد الإجراءات المعترض عليها مع ذكر الأساس القانوني للشكوى (الفقرة 4).

ويجب على الأعضاء أن يسعوا خلال سير المفاوضات إلى تسوية مرضية للنزاع، وهذا قبل اللجوء إلى أي إجراء آخر (الفقرة 5).

وتكون المفاوضات سرية، وينبغي ألا تخل بحقوق أي عضو في أية إجراءات لاحقة

(الفقرة 6).

وإذا أخفقت المشاورات في تسوية نزاع ما في غضون ستين يوما بعد تاريخ تسلم طلب إجراء المشاورات، جاز للطرف الشاكي أن يطلب إنشاء فريق تحكيم، ويجوز للطرف الشاكي أن يطلب تشكيل فريق تحكيم خلال فترة الستين يوما إذا ما اعتبر الطرفان المتشاوران معا أن المشاورات، قد أخفقت في تسوية النزاع (الفقرة 7).

ويجوز للأعضاء في الحالات المستعجلة، بما فيها تلك المتعلقة بالسلع سريعة التلف، أن يدخلوا في مشاورات في غضون ما لا يزيد عن عشرة أيام من تاريخ تسلم الطلب، وإذا أخفقت المشاورات في حل النزاع خلال عشرين يوما بعد تسلم الطلب، جاز للطرف الشاكي أن يطلب إنشاء فريق تحكيم (الفقرة 8).

هذا، وقد أجازت المادة الخامسة من القواعد لجوء الأطراف إلى المساعي الحميدة، والتوفيق، والوساطة بإجراءات تتخذ طوعيا إذا وافق طرفا النزاع.

- **المرحلة الثانية : تكوين فريق التحكيم.**

إذا لم تسفر المشاورات عن التوصل إلى تسوية ودية للنزاع جاز للطرف الشاكي طلب تشكيل فريق للتحكيم، إلا إذا قرر الجهاز في ذلك الاجتماع بتوافق الآراء عدم تشكيل الفريق.

ويقدم الطلب بتكوين فريق التحكيم مكتوبا، وينبغي أن يبين الطلب ما إذا كانت قد عقدت مشاورات، وأن يحدد موضوع النزاع، وأن يقدم ملخصا مختصرا للأساس القانوني للشكوى يكون كافيا لعرض المشكلة بوضوح (المادة 6 فقرة 2).

وقد حددت المادة السابعة اختصاصات فرق التحكيم، وذلك في حالة عدم اتفاق طرفي النزاع على خلاف ذلك في غضون 20 يوما من تشكيله، فنصت على أن تختص فرق التحكيم بـ:

أن تفحص في ضوء الأحكام ذات الصلة، الموضوع الذي قدمه الشاكي إلى جهاز تسوية المنازعات، وأن تتوصل إلى نتائج من شأنها مساعدة جهاز تسوية المنازعات على تقديم التوصيات، أو اقتراح الأحكام المنصوص عليها في ذلك الاتفاق، أو تلك الاتفاقات التي يستشهد بها طرفا النزاع".

وتتكون فرق التحكيم من ثلاثة أشخاص، ما لم يتفق طرفا النزاع خلال عشرة أيام من إنشاء فريق تحكيم، على أن تتكون من خمسة أشخاص، ويجب إخطار الأعضاء بتكوين الفريق دون إبطاء (المادة 8 فقرة 5).

ويمارس أعضاء فريق التحكيم عملهم بصفتهم الشخصية، وليس كممثلين لحكوماتهم، أو ممثلين لأية منظمة من المنظمات (المادة 8 فقرة 9).

وفي النزاعات التي تنشب بين عضو من البلدان النامية وعضو من البلدان المتقدمة، يجب أن يكون أحد أعضاء الفريق على الأقل من البلدان النامية، إذا طلب العضو من البلدان النامية ذلك (المادة 8 فقرة 10).

يؤخذ في الاعتبار في دعاوى فرق التحكيم مصالح طرفي النزاع، ومصالح أي أعضاء آخرين وفق اتفاق متعدد الأطراف ذي الصلة بالنزاع، ويمكن لأي طرف ثالث له مصلحة جوهرية في أمر معروض على فريق تحكيم ما أن يتدخل في النزاع، وأن يقدم المذكرات إلى فريق التحكيم، وإلى أطراف النزاع (المادة 10).

وقد حددت (المادة 11) وظيفة فرق التحكيم، وهي مساعدة جهاز تسوية المنازعات على الاضطلاع بمسئولياته بموجب مذكرة التفاهم والاتفاقات المشمولة، ولهذا ينبغي لأي فريق تحكيم أن يضع تقييما موضوعيا للأمر المطروح عليه، بما في ذلك تقييم موضوعي لوقائع القضية، ولانطباق الاتفاقات المشمولة ذات الصلة عليها وتوافقها معها، والتوصل إلى أية نتائج أخرى من شأنها مساعدة الجهاز على تقديم التوصيات، أو اقتراح الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقات المشمولة، وينبغي لفرق التحكيم أن تتشاور بانتظام مع طرفي النزاع، وأن توفر لهما الفرصة الكافية للتوصل إلى حل مرض للطرفين.

ويضع أعضاء فريق التحكيم بعد التشاور مع طرفي النزاع، وفي أسرع وقت ممكن، وإن أمكن خلال أسبوع بعد تشكيله والاتفاق على اختصاصاته، الجدول الزمني لسير القضية المعروضة (المادة 12 فقرة 3).

وحين يفشل طرفا النزاع في التوصل إلى حل مرض للطرفين، يقدم الفريق استنتاجاته على شكل تقرير مكتوب موجه إلى جهاز تسوية المنازعات، ويشمل التقرير في هذه الحالات بيانا بالوقائع، وبانطباق الأحكام ذات الصلة، والمبررات

الأساسية لكل نتيجة من النتائج، وتوصيات فريق التحكيم، وعند التوصل إلى تسوية للأمر بين أطراف النزاع، يقتصر التقرير على وصف مختصر للقضية، والإعلان عن التوصل إلى حل (المادة 12 فقرة 7).

ويجب كقاعدة عامة، ألا تتجاوز المدة التي يجري فيها الفريق دراسته منذ الاتفاق على تشكيله وعلى اختصاصاته إلى تاريخ إصدار تقريره النهائي لطرفي النزاع فترة ستة أشهر، وذلك بغية زيادة كفاءة الإجراءات، وفي الحالات المستعجلة، بما فيها تلك المتعلقة بالسلع سريعة التلف، يسعى الفريق إلى إصدار تقريره إلى طرفي النزاع في غضون ثلاثة أشهر (المادة 12 فقرة 8).

وإذا وجد الفريق أنه لا يستطيع إصدار تقريره خلال ستة أشهر، أو خلال ثلاثة أشهر في الحالات المستعجلة، فإنه يجب عليه إخطار الجهاز كتابة بأسباب التأخير، وبتقدير للمدة المطلوبة لإصدار التقرير، ولا يجوز في أي حال من الأحوال أن تتجاوز الفترة الممتدة بين إنشاء الفريق وتعميم التقرير على الأعضاء التسعة أشهر (المادة 12 فقرة 9).

وتكون مداولات فرق التحكيم سرية، وتوضع تقارير فرق التحكيم دون حضور أطراف النزاع في ضوء المعلومات والبيانات المقدمة، وتدرج الآراء التي يعبر عنها مختلف أعضاء الهيئات في تقارير الفرق دون ذكر أسماء (المادة 14).

- **اعتماد تقارير فرق التحكيم:**

ووفقا للمادة 16 من مذكرة التفاهم، فإنه لا ينظر جهاز تسوية المنازعات في اعتماد التقارير قبل مرور عشرين يوما على تعميمها على الأعضاء، وذلك لتوفير الوقت الكافي للأعضاء لدراسة تقارير فرق التحكيم، ويقدم الأعضاء الذين لديهم اعتراضات على تقرير فريق ما أسبابا مكتوبة تشرح اعتراضاتهم ليجري تعميمها قبل عشرة أيام على الأقل من اجتماع الجهاز الذي سينظر خلاله التقرير، ولأطراف النزاع

الحق في المشاركة الكاملة في دراسة تقرير الفريق من جانب الجهاز، وتسجيل وجهات نظرها بالكامل.

ويعتمد الجهاز تقرير الفريق في أحد اجتماعاته خلال ستين يوما بعد تاريخ تعميم التقرير على الأعضاء، ما لم يخطر أحد الأطراف الجهاز بقراره تقديم استئناف، أو يقرر الفريق بتوافق الآراء عدم اعتماد التقرير، وإذا أخطر أحد الأطراف الجهاز بقراره بالاستئناف، فإن الجهاز لا ينظر في اعتماد تقرير الفريق، إلا بعد استكمال الاستئناف، ولا تخل إجراءات الاعتماد بحق الأعضاء في التعبير عن آرائهم بشأن تقرير فريق ما.

- **المرحلة الثالثة: الاستئناف.**

أنشأ جهاز تسوية المنازعات جهازا دائما للاستئناف، وينظر جهاز الاستئناف في القضايا المستأنفة من فرق التحكيم، ويتكون الجهاز من سبعة أشخاص، يخصص ثلاثة منهم لكل قضية من القضايا، ويعمل أعضاء جهاز الاستئناف بالتناوب فيما بينهم (المادة 17 فقرة 1).

ويتألف جهاز الاستئناف من أشخاص مشهود لهم بالمكانة الرفيعة، وبالخبرة الراسخة في مجال القانون والتجارة الدولية، وموضوع الاتفاقات المشمولة عموما، ويجب ألا يكونوا تابعين لأية حكومة من الحكومات (المادة 17 فقرة 3).

ويقتصر الاستئناف على المسائل القانونية الواردة في تقرير الفريق، وعلى التفسيرات القانونية التي توصل إليها (المادة 17 فقرة 6).

ويعتمد جهاز تسوية المنازعات تقارير جهاز الاستئناف، وتقبلها أطراف النزاع دون شروط، ما لم يقرر جهاز تسوية المنازعات بتوافق الآراء عدم اعتماد تقرير جهاز الاستئناف في غضون ثلاثين يوماً بعد تعميمه على الأعضاء (المادة 17 فقرة 14).

وإذا وجد فريق ما أو جهاز الاستئناف أن إجراءًا ما يتعارض مع اتفاق متعدد الأطراف، فإنه يوصي بأن يعدل العضو المعني الإجراء بما يتوافق مع الاتفاق الحالي،

وللفريق أو جهاز الاستئناف أن يقترح إضافة إلى توصياته السبل التي يستطيع العضو المعني بموجبها تنفيذ التوصيات (المادة 19 فقرة 1).

وينبغي على العضو المعني أن يعلم جهاز تسوية المنازعات في الاجتماع الذي يعقده الجهاز في غضون ثلاثين يوما بعد تاريخ اعتماد تقرير الفريق أو جهاز الاستئناف، بنواياه فيما يتصل بتنفيذ توصيات وقرارات جهاز تسوية المنازعات، وإذا تعذر عمليا الامتثال فورا للتوصيات والقرارات، تتاح للعضو المعني فترة معقولة من الوقت لكي يفعل ذلك (المادة 21 فقرة 3).

- **التعويضات وإيقاف التمتع بالمزايا :**

يراقب جهاز تسوية المنازعات تنفيذ التوصيات والقرارات، وإذا أخفق العضو المعني في الامتثال للتوصيات والقرارات خلال المدة الزمنية المعقولة التي تحددها الفقرة الثالثة من المادة 21، فإنه يجب على هذا العضو إذا طلب منه ذلك الدخول مع أي طرف يطلب تطبيق إجراءات تسوية المنازعات في مفاوضات، وهذا بهدف التوصل إلى تعويض مقبول للطرفين، وإذا لم يمكن الاتفاق على تعويض مرض خلال عشرين يوما بعد انقضاء الفترة الزمنية المعقولة، جاز لأي طرف طلب تطبيق إجراءات تسوية المنازعات أن يطالب جهاز تسوية المنازعات الترخيص له بتعليق التنازلات، أو غيرها من الالتزامات بالنسبة للعضو المعني وفقا للقواعد المنصوص عليها في المادة 22 (3)، ويجوز لأطراف النزاع كبديل لإجراءات التسوية المتقدمة اللجوء إلى أسلوب التحكيم السريع في إطار منظمة التجارة العالمية، وذلك بالتراضي بين الأطـــراف (المادة 25).

- **خضوع المنازعات التي تنشب بين الدول الأعضاء بشأن تطبيق اتفاقية تربس لقواعد تسوية المنازعات المتقدمة :**

ذكرنا فيما تقدم أن المادة 64 من اتفاقية تربس تناولت قواعد تسوية المنازعات، فأوجبت الفقرة الأولى منها تطبيق المادتين 22 و23 من اتفاقية جات لعام 1994 على المشاورات وتسوية المنازعات التي تنشب بين الدول الأعضاء، وهذا وفقا لما جاء

من قواعد تفصيلية في مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات، ومن ثم فإن كافة المنازعات التي تنشأ بين الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بشأن الحقوق والالتزامات الواردة في اتفاقية تربس تخضع لقواعد وإجراءات تسوية المنازعات الواردة في مذكرة التفاهم على التفصيل الذي ذكرناه.

ومن الجدير بالذكر أن اتفاقية تربس تعتبر أول اتفاقية في مجال الملكية الفكرية تضع قواعدً تفصيلية لتسوية المنازعات بين الدول الأطراف، إذ لا يوجد مقابل لهذه القواعد التفصيلية الواردة في مذكرة التفاهم، والتي أحالت إليها اتفاقية تربس في أي اتفاقية دولية أخرى من الاتفاقيات التي أبرمت في موضوعات الملكية الفكرية.

وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى المادة 28 من اتفاقية باريس التي وضعت نظاما هشا لتسوية المنازعات بين الدول الأعضاء في اتحاد باريس بشأن تفسير أو تطبيق الاتفاقية، إذ أجازت للدول إذا لم يتم تسوية النزاع وديا فيما بينها، أن تعرض النزاع على محكمة العدل الدولية، وهذا ما تقرره أيضا المادة 33 من اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية، وقد ثبت عمليا فشل هذا النظام بسبب عدم وجود آلية تضمن تنفيذ ما تقضي به محكمة العدل الدولية، إذ لم تلجأ إلى محكمة العدل الدولية أي دولة من الدول المتعاقدة في اتفاقيتي باريس وبرن حتى الآن على حد علمنا.

هذا، وقد عرضت على جهاز تسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية عدة منازعات نشبت بين الدول الأعضاء تتعلق بتطبيق اتفاقية تربس، بلغ عددها حتى الآن 25 منازعة، وقد تم تسوية بعض هذه المنازعات بالاتفاق المتبادل بين أطرافها على حل ودي، بينما لازالت بعض المنازعات الأخرى محل نظر ولم يتم تسويتها بعد، و تم الفصل بصفة نهائية في بعض المنازعات الأخرى بعد أن اعتمد جهاز تسوية المنازعات ما جاء بتقرير فرق التحكيم، أو تقرير جهاز الاستئناف من نتائج وتوصيات.

الفصل الرابع

الملكية الفكرية في ظل الانتشار الرهيب لمواقع التواصل الاجتماعي

مبحث تمهيدي: مفاهيم أساسية حول علاقة الملكية الفكرية بكل من شبكة الإنترنت ومواقع التواصل الاجتماعي.

المطلب الأول: الملكية الفكرية والإنترنت.

إن تقدم ورقي الإنسان في مختلف أوجه الحياة لا يتأت إلا إذا استخدم فكره لتحقيق هذا الهدف، الأمر الذي يدل على أن الإنتاج الذهني هو الأساس في توفير حياة أفضل للبشر، مما يوجب إعطاء هذا الفكر الاهتمام المناسب، وذلك من خلال توفير الحماية القانونية المناسبة له، ومن خلال ذلك سعى الإنسان لتحقيق الهدف السابق، فأخذ العالم يشهد تقدماً وتطوراً في نظم الاتصالات ونقل المعلومات، حيث يمثل الكمبيوتر نقطة الارتكاز التي انطلق منها هذا الانقلاب الكبير، وكان المحور في نشوء ما عرف بطريق المعلومات فائق السرعة، ومن أهم أجزائه شبكة المعلومات الدولية، الإنترنت " Entèrent "[1]، التي أدت لاختصار الكثير من الوقت والجهد

(23)- تاريخ الإنترنت: إن بداية القصة ترجع إلى أواخر الخمسينات من القرن الماضي، وبالتحديد في أوج الحرب الباردة، حيث طالبت وزارة الدفاع الأمريكية (DOD) بوجود شبكة مسيطرة وآمرة للتواصل مع قطاعات الجيش، وفي ذلك الوقت كانت اتصالات الجيش عبر خطوط الهاتف العادية، ولكون خطوط الهاتف غير آمنة وقابلة للتجسس والاقتران، فقد دعت وزارة الدفاع الأمريكية إلى إيجاد حل أكثر أمناً.

وفي الستينات قامت وزارة الدفاع الأمريكية بتوقيع عقد مع شركة راند لإيجاد الحل، وكانت بداية الأبحاث على يد أحد موظفي الشركة، ويدعى السيد باول باران الذي كتب العديد من التقارير، والأبحاث لوزارة الدفاع الأمريكية مبيناً فيها نظرته وأفكاره، وبعد ذلك وبالتحديد في عام 1969 أنشأت وزارة الدفاع الأمريكية وكالة مشاريع الأبحاث

والمال [1] والإنترنت هي عبارة عن شبكة ضخمة جداً من الشبكات المختلفة والمترابطة مع بعضها البعض في مختلف بقاع العالم، وتستخدم هذه الشبكات بروتوكولات معينة كوسيلة للتخاطب فيما بينها[2].

فلقد أدت القفزة الرقمية التي حدثت في العالم إلى إحداث أثر بالغ في كافة جواب الحياة[3]، وكان لها أثر مباشر على الملكية الفكرية، وتحديداً في مجال حق المؤلف[4].

وأمام هذا التطور السريع كان لابد للدول التدخل ضمن اتفاقية دولية تعيد الأمور إلى نصابها، وتستجيب إلى التطورات التكنولوجية الحديثة من حيث التقنين،

المتقدمة (ARPANET)، وذلك لدعم هذه الشبكة، وقد أصبحت (ARPANET) بروتوكولاً – لغة تخاطب الشبكة– للجيش، ونظراً لاختلاف الشبكات، فإن هذا البروتوكول لم يعمل على جميع الشبكات مما زاد من صعوبتها.

وفي عام 1974 تم وضع النموذج الآلي لبروتوكول (TCP \ IP)، والذي عالج أخطاء بروتوكول (ARPANET)، وأصبح قادراً على التعامل مع جميع الشبكات على اختلافها، ومما يجدر ذكره أن بروتوكول (TCP \ IP) لازال مستخدماً في وقتنا الحاضر، وخلال فترة الثمانينيات تم شبك العديد من الشبكات وخاصة" الشبكات المحلية (LANS Networks) على الـ (ARPANET) ، مما زاد من توسع رقعة ربط الشبكات في العالم، وفي الفترة ذاتها تم ابتكار أسماء النطاقات (DNS-Domain) للتحكم بالأجهزة عن طريق عناوينها الأنترنتية (IP Address)

وفي بداية التسعينات تم اختراع خدمة الشبكة العنكبوتية (www – world wide web) ، والتي تعتبر بحق الثورة الحقيقية لشبكة الإنترنت، ولمزيد من التفاصيل أنظر: محمد السيد عرفة، التجارة الدولية الإلكترونية عبر الإنترنت، مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، جامعة الإمارات، ماي 2000، ص: 30.

(1)- أنظر: كوثر مازوني، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008، ص: 17.

(2)- أنظر: محمد السيد عرفة، المرجع نفسه، ص: 32.

(3)- أنظر: أنور طلبة، حماية حقوق الملكية الفكرية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2004، ص: 69.

(4)- أنظر: عامر محمود الكسلاني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، ط1، دار وائل، عمان، الأردن، 2010، ص: 05.

خاصةً فيما يتعلق بحقوق الملكية الفكرية التي ترتبط بالمعالجة الآلية للبيانات أو بنقلها(1).

وهذا ما حصل فعلاً من خلال تحرك الدول الأعضاء في المنظمة العالمية للملكية الفكرية(الوايبو – WIPO)، حيث تم بتاريخ 20 ديسمبر – كانون الأول – لعام 1996 اعتماد كل من معاهدة الوايبو بشأن حق المؤلف، ومعاهدة الوايبو بشأن الأداء والتسجيل الصوتي، وذلك بتقنين ما اتفق عليه اصطلاحاً بحق المؤلف والحقوق المجاورة ضمن شبكة الإنترنت، بحيث لم يتم إضافة أحكام جديدة لمفهوم حق المؤلف والحقوق المجاورة (2).

وعلى كل حال، فإن التطورات التي حدثت في شتى نواحي الحياة، قد أفرزت مسائل قانونية جد هامة ومعقدة، بحيث أصبحت القوانين الحالية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة قاصرة عن التطبيق في بيئة الإنترنت (3).

المطلب الثاني: مواقع التواصل الاجتماعي.

إن مواقع التواصل الاجتماعي هي عبارة عن خدمات تؤسسها وتبرمجها شركات كبرى لجمع المستخدمين والأصدقاء لمشاركة الأنشطة والاهتمامات، وللبحث عن تكوين صداقات والبحث عن اهتمامات وأنشطة لدى أشخاص آخرين، وهذه المواقع يتم النشر فيها من قبل المستخدمين أشياء تخرج عن نطاق الأفكار والأشياء المشاعة، وهذا مثل الأفكار المتسمة بالجدة والتفرد، ومن ذلك أبيات القصيد، إضافةً

(1)- أنظر: محمود عبد الرحيم الدين، الحماية القانونية للملكية الفكرية في مجال الحاسب الآلي والإنترنت، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2005، ص: 14.

(2)- أنظر: عبد الله عبد الكريم عبد الله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الإنترنت: دراسة مقارنة في الأطر القانونية للحماية مع شرح النظام القانوني للملكية الفكرية في التشريعات المصرية والأردنية والأوروبية ومعاهدتي الإنترنت، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، مصر، 2008، ص، ص: 22، 23.

(3) - Voir :Barlow , J,P Selling wine without bottles.In : Hugenholtz, P.B., ed. The future of copyright in digital environment. The Hague : Kluwer, 1996.

إلى الصور وخلافه، وإذا كان الأمر كذلك، فإنه لابد من وجود قواعد تنظم هذه الحالات.

وسنتناول في مبحثين موقعين من أشهر مواقع التواصل الاجتماعي، الأول أنموذجاً على النص، وهو موقع (تويتر –Twitter)، والثاني أنموذجاً للصورة وهو موقع (انستجرام – Instagram).

المبحث الأول

موقع تويتر (Twitter)

يعد موقع تويتر أحد أشهر مواقع التواصل الاجتماعي، وهو يقدم خدمة تدوين مصغّر، والتي تسمح لمستخدميه بإرسال تحديثات "tweets" عن حالتهم بحد أقصى يتمثل في 140 حرف للرسالة الواحدة. هذا وتظهر تلك التحديثات في صفحة المستخدم، ويمكن للمتابعين قراءتها مباشرة من صفحتهم الرئيسية، أو زيارة لملف المستخدم الشخصي، وكذلك يمكن استقبال الردود والتحديثات عن طريق البريد الإلكتروني، وخلاصة الأحداث (RSS) عن طريق الرسائل النصية القصيرة (SMS)، وذلك باستخدام أربع أرقام خدمة تعمل في الولايات المتحدة الأمريكية وكندا والهند، بالإضافة للرقم الدولي، والذي يمكن لجميع المستخدمين حول العالم الإرسال إليه في المملكة المتحدة، وللعلم فإن موقع التويتر متوفر باللغة العربية منذ مارس 2012.

المطلب الأول: التغريدات.

يتيح موقع تويتر مساحة للمشترك يقوم فيها الأخير بالكتابة أو نشر الصور أو الإحالة لموقع ما، ولا يمكن في هذه المساحة تجاوز 140 حرفاً، وهذه المساحة بعد أن يكون بها محتوى تسمى "تغريدة"، وبمجرد الضغط على زر "غرّد – tweet"، فإنه بإمكان متابعيه أو غير متابعيه حال كون تغريداته غير مشفرّة [(1)] أن يطلعوا على هذه التغريدات.

والسؤال الذي يمكن طرحه في هذا الصدد هو: هل هذه التغريدات تعتبر مصنفاً يدخل ضمن نطاق المصنفات المشمولة بالحماية، وهذا كحماية حق المؤلف؟

للإجابة على هذا التساؤل، فإنه لابد أن نعرف أولاً ما هو المصنف؟ وما هي الشروط الواجب توافرها في المصنف لكي يتمتع بالحماية؟

(1)- وتكون التغريدة مشفرة عندما يكون حساب المغرّد خاصاً، فلا يمكن لأحد أن يطلع على تغريداته إلّا بموافقته.

الفرع الأول: تعريف المصنف.

أوردت المادة الأولى من نظام حماية حقوق المؤلف في المملكة العربية السعودية في فقرتها الأولى تعريف المصنف بأنه: " أي عمل أدبي أو علمي أو فني"، كما أوردت نظيرتها في اللائحة التنفيذية في الفقرة الخامسة تعريف المصنف بأنه: " الوعاء المعرفي الذي يحمل إنتاجاً أدبياً، أو علمياً، أو فنياً مبتكراً مهما كان نوعه، أو أهميته، أو طريقة التعبير، أو الغرض من تصنيفه".

ويفهم من هذين التعريفين اللذين أوردهما النظام أن " التغريدة " لا تخرج عن إطار المصنف، وذلك إذا استوفت الشروط الواجب توافرها في المصنف.

الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في المصنف "التغريدة" حتى يتمتع بالحماية.

من استقراء قوانين حق المؤلف، والاتفاقيات الدولية الخاصة بحق المؤلف، فإنه يمكن أن نستخلص مجموعة من الشروط، وهي على النحو التالي[1]:

1- اشتراط أصالة المصنف (الابتكار).

تنص غالبية قوانين حق المؤلف على اعتبار أصالة المصنف شرطاً أساسياً لتمتعه بالحماية المقررة بموجب حق المؤلف، ومن ذلك نظام حماية حقوق المؤلف في المملكة العربية السعودية في مادته الثانية التي تنص على: " يحمي هذا النظام المصنفات المبتكرة... "، وتعني "الأصالة" بالنسبة لأي مصنف هو أن يكون هذا المصنف من ابتكار المؤلف نفسه، وأنه لم ينقل كليةً أو أساساً من مصنف آخر، فقد يصل شخصان – كل منهما على انفراد- إلى نفس النتيجة، ويتمتعان بحق المؤلف للمصنف إذا لم يكن ذلك المصنف، قد نقل من مصنف سابق مشمول بحماية حق المؤلف، ومن ثم يعرف

(1)- أنظر: ديالا عيسى ونسه، حماية حقوق التأليف على شبكة الإنترنت: دراسة مقارنة، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، لبنان، 2010، ص: 39.

المصنف الأصيل أنه نتاج الفكر والعمل المستقلين لشخص واحد[1]، كما أن الأصالة لا تقتصر على إنشاء المصنف من خلال ما يبذله المؤلف من جهد ذهني، وإنما تظهر الأصالة أيضاً في التعبير كذلك، إذ بالتعبير يكتمل المصنف، ويظهر التصميم الداخلي في شكله النهائي، وتكتمل للمصنف الحماية القانونية [2].

وبتكييف هذا الشرط على التغريدات التويترية، فإنه بطبيعة الحال تخرج عن نطاق الحماية تلك التغريدات المنقولة كليةً، أو أساساً من مصنف آخر أياً كان نوع هذا المصنف.

2-أن الحماية المقررة للمصنف تنصب على التعبير عن أفكار المؤلف، ولكنها لا تنصب على الفكرة بحد ذاتها [3]:

ذلك لأن الحماية الخاصة بحق المؤلف لا تنصب، إلا على طريقة التعبير عن الفكرة، أما الفكرة في ذاتها، فإن حمايتها تخضع للقوانين الخاصة بالملكية الصناعية، وخاصةً براءات الاختراع[4]، فمثلاً إذا نشر أحدهم تغريدة، أو عدة تغريدات عن كيفية صنع الجوالات، فإن الحماية تنصب على التغريدة [5]، وتحمي المغرد من قيام أي شخص من نسخ هذه التغريدة، أو بيعها أيضاً بغير رضائه، غير أن هذه الحماية لا تمنع أي شخص من استخدام الأفكار التي وردت في هذه التغريدة من أجل صنع جوال.

(1)- أنظر: المبادئ الأولية لحق المؤلف، منشورات منظمة اليونسكو باللغة العربية لعام 1981.

(2)- أنظر: المذكرة الإيضاحية لقانون تونس النموذجي لحقوق المؤلف الخاص بالبلدان النامية، منشورات اليونيسكو باللغة العربية لعام 1976.

(3)- أنظر: عبد الله مصطفى حمد الله، حماية حقوق الملكية الفكرية ومدى تأثيرها على أمن المعلومات، المؤتمر السادس لجمعية المكتبات والمعلومات السعودية، البيئة المعلوماتية الآمنة: المفاهيم والتشريعات والتطبيقات، الرياض، السعودية، 06 و07 أفريل 2010، ص: 25.

(4)- أنظر: ديالا عيسى ونسه، المرجع السابق، ص: 40.

(5)- وذلك على افتراض أن موقع التويتر يدخل ضمن نطاق قوانين حقوق المؤلف.

3- الحماية المقررة تنصب على المصنفات المبتكرة بغض النظر عن نوعيتها وطريقة التعبير، وغرضها والغاية منها أو قيمتها العلمية :

يفهم من ذلك والحديث هنا عن التغريدات، والتي قد تشملها الحماية أنها إما أن تكون أدبية كالقصائد والروايات وغيرها، وقد تكون فنية كتلك المتعلقة بفنون الرسم والتصوير والنحت والفنون التطبيقية، أو غير ذلك مما قد يصور وينشر كتغريدة.

إنه إذا كان ثمة حماية للتغريدات التويترية، فإن الحماية تشمل التغريدة بغض النظر عن نوعيتها، حتى ولو كانت قليلة الارتباط بالأدب أو الفن أو العلم، كما هو الحال بالنسبة للأدلة التقنية المحضة، أو الرسوم الهندسية.

وبالنسبة لهدف التغريدة أو الغرض منها، فقد تكون الأهداف تعليمية أو ثقافية، وقد تكون لأهداف وأغراض نفعية أو تجارية، فما دام الهدف من التغريد مشروعاً، فليس مهماً بعد ذلك أن تكون غايتها نفعية أو ثقافية.

وبالنسبة لقيمة التغريدة العلمية حال كان القانون يحميها بالفعل، فإنه لا يؤثر على تمتع التغريدة بحماية حق المؤلف قيمة التغريدة العلمية أو الأدبية أو الفنية.

4- أن الحماية المقررة للمصنف تنصب على المصنف بعد ظهوره على الوجود بشكل محسوس :

وهذا يبين لنا بطبيعة الحال أنه لا يمكن في أي حال من الأحوال للتغريدة التويترية أن تخضع للحماية، إلا بعد اكتمال عناصرها وخروجها إلى حيز الوجود في شكل محسوس، لذا فإن التغريدات التي لا زالت أفكاراً في ذهن المؤلف، أو التي لا زالت قيد النظر والتنقيح والتغيير والتعديل لا تشملها الحماية .

إنه بعد عرض تعريف المصنف والشروط الواجب توافرها فيه، فإن التغريدات التويترية حتى هذا الحد من الدراسة تدخل ضمن إطار المصنفات المشمولة بالحماية التي قررتها التشريعات المختلفة، وسننظر في المطالب القادمة ما إذا كانت هذه التغريدات بالفعل تخضع للحماية.

وما دمنا عرفنا الوعاء الذي يكون فيه محتوى المصنف "التغريدة"، فلابد أن نعرف الشخص الذي نتج عنه هذا المحتوى وهو المؤلف، وهو في بحثنا "المغرّد"، لذا سنتناول في المطلب القادم المؤلف وما يتعلق به.

المطلب الثاني: المؤلف.

لم تجد قوانين الملكية الفكرية لمعظم الدول ضرورة لوضع تعريف محدد للمؤلف، وإنما تفترض توافر صفة المؤلف للشخص بمجرد التثبت من وقائع معينة، فمثلاً تمنح صفة المؤلف للشخص الذي يحمل المصنف اسمه الحقيقي أو اسمه المستعار، أو الشخص الذي يبادر بذكر اسمه أو الإعلان عن صفته كمؤلف عند استخدام المصنف، ويمكن في هذا الإطار أن نذكر التعريف الذي أوردته المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO)، حيث ذكرت أن المؤلف "هو ذلك الشخص الذي يبتكر مصنفاً".

أما المادة الخامسة من نظام حماية حقوق المؤلف السعودي، فقد نصت على: "يعد مؤلفاً أي شخص نشر المصنف منسوباً إليه، سواء بذكر اسمه على المصنف، أم بأي طريقة من الطرق المتبعة في نسبة المصنفات لمؤلفيها، إلّا إذا دل دليل على عكس ذلك".

وبهذا وخلافه يتبين لنا أن المغرد يعد مؤلفاً مادام أن التغريدة تنسب إليه في حال كان الحساب التويتري باسمه، وفي حال كان الحساب باسم مستعار، فالأمر هنا يختلف، فبحسب القواعد العامة، فإن الناشر الذي يظهر اسمه على المصنف يعد ممثلاً للمؤلف مادام المصنف باسم مستعار أو بدون اسم.

وعلى كل حال، فثمة آثار ونتائج تترتب على نشر التغريدات غفلاً عن اسم مؤلفيها، أو تحت اسم مستعار، وذلك إذا سرنا على القواعد العامة[1].

---

(1)- أنظر: ديالا عيسى ونسه، المرجع السابق، ص: 41.

آثار ونتائج نشر التغريدات غفلاً عن اسم مؤلفيها أو تحت اسم مستعار.

1. حق المغرد في أن يكشف عن شخصيته: وفقاً لأرجح الآراء، فإن عملية كشف المؤلف عن اسمه الحقيقي تقتصر على المؤلف وحده، فهو حر في أن يكشف عن شخصيته متى شاء، وأن هذا الأمر موكول لمحض تقديره الشخصي، فإذا مات دون أن يكشف عن شخصيته لم يجز للورثة أن يقوموا من بعده من تلقاء أنفسهم بالكشف عن شخصيته ما لم يكن قد أذن لهم بذلك قبل موته، وإذا لم يكن قد أذن لهم بذلك وجب بقاء اسمه بحالته.
2. إذا كشف المغرد عن شخصيته تمتع بالحماية المقررة من تاريخ كشف اسمه، ولم يعد ذلك الاسم المستعار موجوداً.
3. أن مدة الحماية لمثل هذه التغريدات لا تحسب من تاريخ نشر التغريدة، وإنما من تاريخ الكشف عن شخصية المغرد.
4. أن الاسم المستعار على خلاف الاسم الأصلي تكون له صفة فردية مقصورة على صاحبه، فلا يكتسبه أولاده وفروعه بالنسب [1].

المطلب الثالث: حقوق المؤلف.

للحديث عن حقوق المؤلف لابد أن نعرف أولاً ما هو الحق؟ وما هي الطبيعة القانونية لحق المؤلف؟

الفرع الأول: تعريف الحق وخصائصه.

يعرف الحق بأنه: "الاستئثار بشيء أو بقيمة استئثاراً يحميه القانون" [2]، ومن هذا التعريف يتضح لنا الخصائص المميزة للحق، وهي:

(1)- أنظر: عبد الله مصطفى حمد الله، المرجع السابق، ص: 52.

(2)- أنظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: حق الملكية، ج8، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998، ص: 291.

الخاصية الأولى: الاستئثار أو الاختصاص بشيء أو بقيمة، والأشياء التي تكون موضوعاً للاستئثار، أو الحق تكون أشياء مادية كحق الملكية، كما قد تكون أشياء معنوية كحق المؤلف والمخترع (وتدخل الحقوق المجاورة في الحقوق المعنوية)[1].

الخاصية الثانية: فكرة الحماية: لكي يستطيع من يثبت له الاستئثار التمتع بالسلطات التي يخولها له استئثاره، فلابد من منع الغير من التعرض له، وإلزامهم بالامتناع عن كل ما من شأنه الإضرار به في استئثاره، وهذا ما يطلق عليه الفقه العنصر الخارجي، وهو يتلخص في وجود الغير، وضرورة احترامهم لاستئثار صاحب الحق.

ويتنوع الحق في القانون الوضعي إلى ثلاثة أنواع: الحق الشخصي أو الالتزام والحق العيني والحق المعنوي، فالحق المعنوي هو سلطة الشخص على شيء مادي هو نتاج فكره أو خياله، ومن أمثلة هذا الحق حق المؤلف على مؤلفاته العلمية، وتدخل الحقوق المجاورة في هذا التقسيم في الحقوق، وهذا لأنها سلطة الشخص على شيء غير مادي [2].

ويضاف بالنسبة للحقوق المعنوية ملحوظة خاصة بها، وهي أن تلك الحقوق يحكمها قوانين خاصة عن تلك الحقوق الواردة على الأشياء المادية، فللحقوق المعنوية خصوصية في النظم والقواعد التي تميزها عن نظيرتها المادية، ولعل هذا الاختلاف له ما يبرره لاختلاف طبيعته أو خصائص كل منهم [3].

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لحق المؤلف.

لقد أثار موضوع تحديد طبيعة حق المؤلف الكثير من الجدل على المستويين المحلي والدولي، ويرجع الكثير من رجال الفقه والقضاء الصعوبات التي واجهتهم من

(1)- أنظر: عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص: 293.

(2)- أنظر: عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه، ص: 294.

(3)- أنظر: عبد الله عبد الكريم عبد الله، المرجع السابق، ص: 27.

تحديد الطبيعة القانونية لهذه الحقوق إلى كونها لم تندرج في التقسيم التقليدي للأموال والحقوق من جهة، وإلى كونها تشتمل على عنصرين متعارضين: أحدهما مادي، والآخر أدبي من جهة أخرى[1]، ويضاف إلى ذلك صعوبة أخرى نابعة من كون هذه الحقوق تشترك مع حق الملكية في بعض الخصائص، وتختلف عنه في خصائص أخرى، كما أنها تشترك مع الحقوق الشخصية في بعض الخصائص وتختلف عنه في خصائص أخرى، الأمر الذي يضفي عليها طبيعة خاصة يجب تحديدها.

ثمة ثلاث نظريات ظهرت لتحديد الطبيعة القانونية لحق المؤلف، الأولى ترى أن حق المؤلف من حقوق الملكية: ويذهب أنصار هذه النظرية إلى القول بأن حق المؤلف – بجانبه الأدبي والمالي – هو من حقوق الملكية لكل ما لحق الملكية من خصائص مميزة، والتي تتمثل في أنه غير قابل للتنازل عنه، وأنه لا يقبل التوقيت، وأنه يمكن الحجز عليه باعتباره عنصراً من عناصر الذمة المالية [2].

والنظرية الثانية ترى أن حق المؤلف من حقوق الشخصية، وينطلق أنصار هذه النظرية من تكييفهم لطبيعة حق المؤلف من النظر إلى محل هذا الحق، فهم يرون أن محل هذا الحق هو الإنتاج الذهني الذي يعتبر مظهراً من مظاهر نشاط الشخصية الإنسانية، وأن هذا الإنتاج يتجسد بشكل فكرة ابتكرها المؤلف، أما العنصر المادي الذي يستقر فيه الإنتاج الذهني، فليس إلّا مظهراً مادياً يتداول هذا الإنتاج ونشره.

وترى النظرية الثالثة بأن حق المؤلف ذا طبيعة مزدوجة، حيث يذهب أنصار هذه النظرية إلى القول بأن حق المؤلف ذو طبيعة ثنائية، أي بمعنى أن للمؤلف على مصنفه حقيّن أحدهما مالي والآخر أدبي.

---

(1)- أنظر: أنور طلبة، المرجع السابق، ص: 78.

(2)- أنظر: كوثر مازوني، المرجع السابق، ص: 35.

ويتمثل الحق الأدبي للمؤلف في مجموعة الامتيازات التي يمنحها القانون للمؤلف على إنتاجه الفكري، والتي تقوّم بمال، وهذا لأنها ترتبط بشخصيته وحرية تفكيره.

كما يتمثل الحق المالي للمؤلف في القيمة المادية لمؤلفاته، وهي التي تتحدد بالمنافع أو الأرباح التجارية التي يجنيها المؤلف من نشره هذه المصنفات واستثمارها.

ولقد أيّد هذه النظرية الأخيرة السنهوري – رحمه الله – بقوله: " والصحيح أن مذهب ازدواج حق المؤلف هو المذهب الذي يتلاءم مع طبيعة الحق وتكييفه القانوني، فالقول بأن حق المؤلف حق واحد له جانبان فيه إغفال لحقيقة واضحة التي هي أن هذين الجانبين يختلف أحدهما عن الآخر اختلافاً جوهرياً في طبيعة كل منهما، وفي الأحكام التي تسري على كل جانب، فالجانب المالي من حق المؤلف مستقل قائم بذاته له طبيعته الخاصة، فهو حق عيني أصلي وهو مال منقول، أما الجانب الأدبي فهو حق المؤلف، فهو ليس بحق عيني وليس بمال، بل هو حق من حقوق الشخصية مثله في ذلك مثل حق الأبوة "[1].

الفرع الثالث : الحق الأدبي للمغرد.

إذا قلنا أن للمغرد حقاً أدبياً، فإن هذا الحق مرتبط بشخصيته، ويتمتع بكل الخصائص المميزة لهذه الحقوق.

- الخصائص المميزة للحق الأدبي للمغرد :

1- الحق الأدبي للمغرد لا يجوز التصرف فيه :

نستنتج من القواعد العامة أنه يحظر أي تنازل عن هذا الحق، لما في ذلك من خروج عن طبيعته الأساسية، كما أن الحق الأدبي للمغرد غير قابل للتصرف فيه باعتبار أن هذا الحق يكوّن جزءاً من عقل الإنسان وشخصيته، وأن من باع تغريدةً له

(1)- أنظر: عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق: ص: 310.

بيعاً نهائياً يكون بمثابة من باع جزءاً من شخصيته، ولذلك فإن التنازل عن الحق الأدبي للمغرد غير جائز.

2- الحق الأدبي للمغرد حق دائم :

ونعني بذلك أن الحق الأدبي للمغرد يبقى طول حياته كما يظل قائماً بعد مماته، فهو حق دائم وغير مؤقت بمدة معينة، كما هو الحال بالنسبة لحق الاستغلال المالي، حيث يبقى الحق الأدبي حتى بعد انقضاء المدة المحددة للحق المالي للمغرد، ولا ينتهي إلّا عندما تكون التغريدة في زوايا النسيان، ويتولى مباشرة الحق الأدبي للمغرد بعد وفاته ورثته وخلفاؤه.

3- الحق الأدبي للمغرد لا يقبل الانتقال للورثة :

يمكن التمييز بين فئتين من الحقوق الأدبية من حيث قابليتها للانتقال إلى الورثة: الأولى حقوق أدبية يستأثر بها المغرد، ويستطيع وحده أن يمارسها بحكم وضعه الخاص كمبدع للتغريدة، وتشمل هذه الفئة: حق المغرد في إبداع تغريدته وتعديلها وإعدامها، وحقه في نشر تغريدات باسمه أو باسم مستعار. وكل هذه الحقوق الأدبية يصعب تصور انتقالها إلى الورثة، ذلك أنها من قبيل حقه في أبوة تغريدته لارتباطها بشخصية المغرد.

والفئة الثانية: حقوق أدبية يمكن أن يمارسها المغرد أو خلفه في ملكيتها أو حتى منفذو تركته، أو تمارسها الدولة كذلك بعد انقضاء مدة الحماية، وتتمثل هذه الحقوق في منع إسقاط اسم المغرّد أو اسمه المستعار، أو استخدام اسمه استخداماً غير ملائم، أو عدم الالتزام بالاسم المستعار، ومثل هذه الحقوق يمكن تصور انتقالها للورثة .

الفرع الرابع: الحق المالي للمغرد.

ونعني بالحق المالي للمغرد إعطاؤه كصاحب إنتاج ذهني حق احتكار واستغلال هذا الإنتاج، بما يعود عليه من منفعة أو ربح مالي، وذلك خلال مدة معينة ينقضي هذا الحق بفواتها.

- الخصائص المميزة للحق المالي للمغرد:

1- أنه حق استئثاري للمغرّد:

ويترتب على كون الحق المالي للمغرد استئثارياً للمغرّد أن حق استغلال التغريدة مالياً هو للمغرد وحده، ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون إذن سابق منه أو ممن يخلفه، وأن له وحده أن ينقل إلى الغير الحق في مباشرة حقوق الاستغلال المقررة له أو بعضها، وأن يحدد في هذه الحالة مدة استغلال المصنف، كما أن للمغرد التصرف في الحق المالي بأي شكل.

2- أنه حق مؤقت:

ويترتب على ذلك انقضاء هذا الحق بفوات مدة معينة يحددها القانون، بحيث لا يصبح استغلال التغريدة داعياً بعد فواتها احتكاراً، وإنما تعتبر التغريدة بعد انتهاء هذه المدة من التراث الفكري العام، حيث تؤول إلى الملك العام.

- **مسألة: وسائل يمكن أن يقوم بها المغرد لاستعمال حقه المالي.**

نحن بصدد مناقشة حقوق المغرّد المالية، ونفترض أن المغرّد قام بنشر تغريدته في تويتر، وبالتالي فإنه لا مجال للحديث عن حقه في النشر بالمعنى الواسع، ولكن بطبيعة الحال، فإن للمغرد أن ينشر تغريداته عبر نسخ ملموسة للجمهور، وذلك بواسطة الطباعة [1]، ونرى أن نكتفي هنا بهذه الإشارة، وهو أنه يمكن للمغرد أن ينشر

(1)- أنظر: محمود عبد الرحيم ديب، المرجع السابق، ص: 14.

تغريداته خارج إطار "تويتر"، وله استغلال ما كتبه استغلالاً مالياً، وأما ما يتعلق بطبيعة عقد النشر وما هو في نطاقه، فيمكن للاستزادة الرجوع إلى الكتب التي توسعت في الحديث عن حق المؤلف [1].

وعلى كل حال، فإن استغلال المغرد لحقه المالي عن طريق النشر يعد طريقة غير مباشرة، إذ أن الاستغلال المالي للتغريدة – ولا ضير أن يكون قد نشرها عبر التغريد بها – بطريقة مباشرة يتم بنقل التغريدة نقلاً علنياً إلى الجمهور عن طريق استخدام وسيلة غير مادية – أو ما يسمى حق التوصيل أو الأداء العلني للمصنف "التغريدة" في مكان عام – خارج دائرة الأسرة، أو مجموعة الأصدقاء، أو المعارف، أو عن طريق استقبال الجمهور لأحد التغريدات التي يتم أداؤها، أو تلاوتها، أو تمثيلها علنياً.

ويعني حق الأداء العلني بشكل عام أداء، أو تمثيل أي مصنف " تغريدة "، وعرضها على الجمهور من المستمعين أو المشاهدين الذين لا يكونون جماعة خاصة، على أن يتجاوز ذلك حدود العرض المنزلي الاعتيادي، ويتوقف الأداء أو التمثيل العلني، ونقله إلى الجمهور عن بعد على شرط الحصول على تصريح من صاحب حق المؤلف "المغرّد" على المصنف "التغريدة" الذي يتم أداؤه أو تمثيله.

وهذا الحق وسيلة لحصول المغرّد على استحقاقه المالي مقابل نقل تغريداته للجمهور بطريقة مباشرة، كما في حالة وقوف الممثل المسرحي لأداء دوره في المسرحية أمام الجمهور، فلا يحق مثلاً للمغنّي في حفلة عامة أن يغنّي أبياتاً شعرية لمغرّد دون الحصول على تصريح منه.

ونحسب هنا أننا أعطينا لمحةً عن حق المغرّد في استغلال تغريدته استغلالاً مالياً فيما يتعلق بحق الأداء العلني.

---

(1)- أنظر: عامر محمود الكسلاني، المرجع السابق، ص: 26.

الفرع الخامس: مدة الحماية المالية والأدبية للمغرّد.

بداءةً نقول أن مدة الحماية للمغرّد تقتصر على الحقوق المالية باعتبار أن هذه الحقوق حقوقاً مؤقتة وليست حقوقاً أبدية، على عكس الحقوق الأدبية التي تعتبر حقوقاً دائمة.

وتعترف غالبية القوانين العربية وغير العربية بأن الحقوق المالية المتعلقة بهذا الشأن تتمتع بالحماية طوال حياة المؤلف "المغرّد" ولمدة معينة بعد وفاته، وهذا باعتبار أن هذا المبدأ يكفل التوفيق بين مصالح المؤلفين وورثتهم وخلفائهم من جهة، ومصالح الجماعة التي تنتفع بمصنفاتهم المشمولة بالحماية من جهة أخرى [(1)].

وبالنظر في نظام حماية حقوق المؤلف السعودي، فنجد أنه حدد مدة الحماية المالية للمؤلف "المغرّد" مدى الحياة ولمدة خمسين سنة بعد وفاته [(2)].

وكما هو معروف أن ذكر المؤلف " المغرّد" لاسمه حق وليس واجب، وأن ستر المغرد لاسمه لا يحرمه من صفته أو حقوقه المالية [(3)]، ففي نظام حماية حقوق المؤلف السعودي نجد إشارة لهذا الأمر، إلّا أن هناك اختلافاً في مدة الحماية، فذكر النظام أنه في حال كان المؤلف مجهول الاسم، فحينئذ تكون الحماية 50 سنة من تاريخ أول نشر للمصنف، وذكر النظام أيضاً أنه إذا عرف اسم المؤلف قبل نهاية الخمسين سنة، فإن مدة الحماية هي المدة العادية، وهي مدة حياة المؤلف، ولمدة خمسين سنة من وفاته.

هنالك حالة تتكرر مع المغردين، وهي نشر موضوع واحد في عدة تغريدات، فإذا ما أتى سؤال عن كيفية احتساب مدة الحماية في هذه التغريدات، فيكون الجواب واضحاً في الفقرة الرابعة من المادة التاسعة عشر من نظام حماية حقوق المؤلف

(1)- أنظر: عامر محمود الكسلاني، المرجع السابق، ص: 28.

(2)- أنظر: المادة 19 ف 01 من نظام حماية حقوق المؤلف في المملكة العربية السعودية.

(3)- أنظر: عبد الله مصطفى حمد الله، المرجع السابق، ص: 42.

السعودي، حيث وضحت هذه الفقرة أن كل جزء أو مجلد من المصنف يعد مستقلاً بالنسبة لحساب مدة الحماية، ومن هنا تكون كل تغريدة كما ذكرنا مصنفاً مستقلاً.

ويثور التساؤل هنا عن مصير المصنفات "التغريدات" المحميّة بعد انقضاء مدة الحماية، وهذا بعد أن بيّنّا مدة الحماية المقررة للمؤلف، كما يتوجب علينا أن نبين هنا أنه في حال انتهاء مدة الحماية، فإن المصنف يؤول إلى الملك العام، وفيما يتعلق بهذا الموضوع، فإن حماية المصنفات التي تؤول إلى الأملاك العامة لازال محل دراسة من قبل الخبراء الدوليين، وخاصة المشكلات النظرية والعملية التي تكتنف هذه المصنفات.

ومما سبق، يتبين لنا أن الأمر ليس بالسهل، فهو يتعلق بحقوق أدبية وأخرى مالية، والأنظمة كفلت حماية هذين الحقين، وعليه يمكن لكل ذي مصلحة عمل اللازم لحماية حقه الذي كفلته له التشريعات المختلفة.

وقد يلحق الغير ضرراً بالمغرد دون أن يشعر، وهذا بطبيعة الحال لا يعفيه من المسؤولية، ولكننا نقول أن مثل هذه الأبحاث التي تتطرق لمواضيع الملكية الفكرية قد تحمي كل من المغرد والغير.

المبحث الثاني
الانستقرام

يعد الانستقرام أحد أشهر شبكات التواصل الاجتماعي، والتي تتيح للمستخدمين التقاط الصور ومشاركتها في مجموعة متنوعة من خدمات الشبكات الاجتماعية – كتويتر والفايسبوك – وشبكة انستقرام نفسها. هذا ويضم هذا الموقع عدد هائل من الصور والمصورين، ففي ماي من عام 2012 قامت إحدى الشركات المتخصصة بعمل إحصائيات للموقع، وتوصلت إلى إحصائيات مبهرة، أهمها: أنه في كل ثانية يتم إضافة 58 صورة جديدة، وتحصل الشبكة على مستخدم جديد، كما تخطى التطبيق حاجز المليار صورة مرفوعة منذ أن تم افتتاحه.

ومثل هذا الموقع الحديث، لابد أنه أثار الكثير من الأسئلة، وفتح العديد من الموضوعات، وبقي على المتخصصين في مجال الملكية الفكرية معالجة هذه الظاهرة الجديدة والتأليف حولها.

وإذا كنا هنا سنعطي بعض الإلماحات حول موضوع الصور الفوتوغرافية، فإننا سنحاول التعرض أكثر لما يخص مواقع التواصل الاجتماعي ذات العلاقة بالتصوير الفوتوغرافي – انستقرام نموذجاً –، آملين أن تكون هذه المبادرة الصغيرة حافزاً لجميع الباحثين نحو التأليف في ذات الموضوع.

المطلب الأول: التصوير الفوتوغرافي.

يقصد بالتصوير الفوتوغرافي – كمصنف فني- "عمل صور لأشياء حقيقية منتجة على سطح سريع التأثير بالضوء أو أي إشعاع آخر"، وتشمل هذه الفئة من المصنفات الفنية الصور الفوتوغرافية بغض النظر عن موضوع هذه الصور (صور شخصية، مناظر طبيعية، أحداث جارية...الخ)، أو الهدف الذي أنجزت من أجله (الهواية أو الاحتراف أو لأغراض فنية أو إعلانية...الخ).

وبطبيعة الحال، فإنه لابد من توافر الابتكار في المصنفات الفوتوغرافية حتى تشمل بالحماية المقررة، وهذا معناه توفر الطابع الإبتكاري في مصنف التصوير الفوتوغرافي، فالتصوير الذي يتم مثلاً بطريقة النقل الآلي – الميكانيكي – الخالص (مثل صور تحقيق الشخصية التي تعمل تلقائياً بأجهزة خاصة) لا تشمله الحماية، وهذا لعدم توافر عنصر الابتكار، أما إذا كان التصوير قد تم بالنقل الآلي ولكن بتدخل الإنسان (المصور)، فإن اختيار المكان الذي توضع فيه آلة التصوير، واختيار الأشخاص المراد تصويرهم وظروف التصوير كلها عوامل هامة، وتعتبر جهداً ذهنياً تشكل عنصر الابتكار، وقد يقوم شخصان بتصوير منظر لشيء من نفس المكان ونفس الظروف، ومع ذلك يبرز كل منهما جوانب مبتكرة في إنتاج الصورة، وهكذا يبرز الدور الإبتكاري للمصور الذي تظهر في شخصيته من خلال ذوقه الذي يتجلى في التحضير للصورة، ومتابعته لكل ظرف يحيط بالتقاط المنظر، ودرجة الإضاءة، وزاوية التصوير وغير ذلك[1].

المطلب الثاني: حقوق المصور.

للمصور حقوق أدبية ومالية، فهو يخضع لنظام المؤلف، وبالتالي فهو يتمتع بتلك الحقوق المقررة له، ففيما يتعلق بحقه الأدبي، فحقه بهذا الشأن لا يجوز التصرف فيه، كما لا يقبل الانتقال للورثة، وهو بطبيعة الحال حق دائم، ولا نرى داعياً للتفصيل هنا، حيث تم التفصيل عند حديثنا عن الحق الأدبي للمغرد.

أما فيما يتعلق بالحق المالي للمصور فله خاصيتين مهمتين، أولها أن هذا الحق استئثاري للمصور، فهو من يستغل الصورة وحده، ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون إذن سابق منه، أو ممن يخلفه، كما أن له وحده أن ينقل إلى الغير الحق في مباشرة

(1)- أنظر: ديالا عيسى ونسه، المرجع السابق، ص: 74.

حقوق الاستغلال المقررة له أو بعضها، وأن يحدد في هذه الحالة مدة استغلال الصورة، كما أن له حق التصرف بالحق المالي بأي شكل من الأشكال.

كما أن هذا الحق المالي حق مؤقت، فهو ينتهي بفوات مدة معينة يحددها النظام، فإذا نظرنا إلى نظام حقوق المؤلف في المملكة العربية السعودية، فإنه في مادته التاسعة عشر حدد مدة الحماية بخمسة وعشرين سنة من تاريخ النشر، ويبدأ حساب المدة من تاريخ أول نشر بغض النظر عن إعادة النشر، فتبدأ مدة التقادم من تاريخ أول نشر للصورة حتى ولو كان نشرها الأول عبر الانستقرام.

- **وسائل يمكن أن يقوم بها المصور لاستعمال حقه المالي:**

ونرى أن ما تحدثنا به في استعمال المغرد لحقه المالي يغني إلى حد كبير عن الحديث هنا، فإذا نشر المصور صورته في الانستقرام، فإنه بذلك قام باستغلال حقه في النشر، كما أن له إضافةً إلى ذلك أن ينشر ما قام بتصويره للجمهور عبر نسخ ملموسة، وذلك بواسطة الطباعة، وله بأي طريقة كانت عرض صوره، وهذا الحق ليس لغيره، فلا يجوز لغير المصور نفسه استغلال هذه الصور، واستعمالها دون إذن المصور، إلّا في نطاق ضيّق كالعرض المنزلي الخاص وخلافه.

المطلب الثالث: الصور الفوتوغرافية الخاصة بالأشخاص.

يثور التساؤل هنا حول هذا الموضوع، وهو: هل لمصور هذه الصور وحده حق المؤلف عليها، أم يشترك معه في هذا الحق صاحب الصورة، بحيث لا يحق لمن قام بعمل هذه الصورة التصرف فيها، إلّا بإذن صاحبها؟

الأصل – وتطبيقاً للقواعد التي تحكم حقوق المؤلف – أن يكون لمصور الصورة الفوتوغرافية حق المؤلف عليها مهما كانت الطريقة التي عملت بها هذه الصورة، ويترتب على ذلك أن للمصور وحده الحق في عرض الصورة أو نشرها أو توزيعها أصلاً ونسخاً.

إلّا أن الوضع يختلف عندما تكون الصورة لإنسان، إذ يقيد هذا الحق أن الصورة تمثل شخصاً قد يكون عنده أسباب وجيهة في عدم نشر الصورة، وهذه الأسباب متروكة لمحض تقديره، وكقاعدة عامة، فقد درجت معظم قوانين حق المؤلف على أنه لا يجوز للمصور أن ينشر الصورة أو ينسخ منها دون ترخيص من صاحب الصورة، إما باتفاق سابق أو بإذن لاحق، وأساس ذلك من الناحية القانونية والإنسانية أن للإنسان على ملامحه وشكله حقاً، فلا يجوز تصويره إلا بإذنه، وهذه تعتبر أحد حقوق الشخصية القانونية للشخص الطبيعي [1]، وترتيباً على ذلك لا يجوز لمن يمتلك صور الغير أن يستغلها، أو ينشرها كما يفعل بالنسبة لصور الأشياء، وأن للشخص الذي تمثله الصورة حق عليها يخوله إيقاف أو منع الاعتداء على هذا الحق.

وما دمنا اعتبرنا صور الأشخاص مصنفات مشتركة بين المصور الذي يلتقط هذه الصور، وبين الأشخاص الذين تمثلهم، فالأصل أن حق المؤلف على الصور الفوتوغرافية الخاصة بالأشخاص للمصور الذي قام بعملها، وهذا مهما كانت الطريقة التي عملت بها هذه الصور، إلا أنه لا يحق للمصور الذي قام بعمل هذه الصور أن يعرض أو ينشر أو يوزع أصل الصورة أو نسخاً منها دون إذن الأشخاص الذي قام بتصويرهم ما لم يتفق على ذلك، ونتنزل هذه القاعدة على موقع انستقرام، فنجد أن نشر صور الأشخاص ما لم يتم أخذ الإذن منهم يعد اعتداءً صريحاً وواضحاً، ويزيد هذا الاعتداء فداحةً إذا تم التعليق على الصورة بتعليق ساخر، أو تم نشر الصورة على سبيل المشاركة في مسابقات الصور التي تنظم من قبل حسابات المسابقات في انستقرام أو غيره، ويحق للشخص المصور الذي لم يأذن بنشر صورته أن يقاضي صاحب الحساب الذي نشر صورته والمطالبة بالتعويض.

---

(1)- أنظر: وليد السيد سليم، ضمانات الخصوصية في الإنترنت، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012، ص: 62.

وإذا كان هذا هو الأصل، فإن للمصور الذي قام بعمل الصورة أن يعرض وينشر ويوزع أصل الصورة، أو نسخاً منها دون إذن الأشخاص الذين قام بتصويرهم في الحالات التالية:

- إذا كان نشر الصورة قد تم بمناسبة حوادث وقعت علناً، إذ أن اشتراك الشخص في الاجتماعات أو الاحتفالات أوالمناسبات العامة يفترض أنه ينطوي على قبول ضمني بالتقاط الصورة من قبل وسائل الإعلام، أو حتى الأشخاص العاديين الذين يحرصون على تسجيلها عن طريق الصورة ونشرها بعد ذلك، والمعيار الأساسي لنشر الصورة التي تتعلق بحوادث وقعت علناً دون إذن الشخص هو المكان الذي التقطت فيه الصورة، ويستدل على ذلك في غالب الأحيان بحسب ظروف الحال الذي يتم فيه أخذ الصورة، فاشتراك الشخص في تجمع خاص أو عائلي لا يعني قبول التقاط الصورة.

- إذا كانت الصورة لرجال رسميين أو لأشخاص يتمتعون بشهرة عامة.

- إذا سمحت بذلك السلطات الرسمية، وهذا كأن تنشر الصحف الرسمية صورة متهم يراد القبض عليه من السلطات الرسمية.

وبعيداً عن موقع الانستقرام، تجدر الإشارة أنه لا يحق للمصور الذي قام بعمل الصورة أن يحتفظ لنفسه بنسخة وحيدة منها، ذلك أنه يصعب قياس مثل هذا الوضع على وضع من يستخرج نسخة من مصنف لاستعماله الشخصي، إذ أن مثل هذا العمل قد يسبب ضرراً ومساساً بسمعة صاحب الصورة أكثر مما يسببه نشرها أحياناً.

خاتمة

توصلنا بخصوص الفصل الأول (تدويل القواعد الجديدة لحماية المنتجات الدوائية في ظل التشريع المقارن والاتفاقيات الدولية) إلى مجموعة من النتائج والتوصيات تتمثل فيما يلي:

تقوم عملية صناعة الأدوية أساسا على عمليات البحث والتطوير، الأمر الذي استوجب تخصيص الشركات المصنعة للأدوية استثمارات ضخمة لمواكبة عملية المنافسة الشديدة فيما بينها بهدف بسط السيطرة على الأسواق العالمية، الأمر الذي أدى كذلك إلى تطور مذهل في عالم صناعة الأدوية سواء في مواصفات أو معايير الإنتاج، ومع انفتاح أسواق البلدان النامية لمنتجات الأدوية المصنعة من قبل الشركات العالمية أخذت هذه الشركات تعمل من أجل تبني هذه البلدان لنظام حماية يكفل توفير الحماية لمنتجاتها، ويضمن حصولها على عوائد الأموال التي تنفقها في مجال الأبحاث والتجارب العلمية، ومن هنا بدأت هذه الشركات في المطالبة بتوفير غطاء قانوني لحماية منتجاتها من أعمال القرصنة والتقليد، ومن ثمّ وسعت من مساحة مطالباتها إلى منح الحماية إلى الاستعمالات الجديدة للأدوية، والتي سبق أن حصلت على براءة اختراع.

استجابة المشرع في الدول الأوروبية لهذه المطالب تمت بصورة تدريجية ووفق متطلبات النمو الاقتصادي، واكتمال القاعدة الإنتاجية لصناعة الدواء واستعداد الشركات لتسويق منتجاتها، لذا فإنه بدأ بمنح الحماية لصناعة الأدوية أولا، ومن ثمّ وسع نطاق الحماية ليشمل منتجات الأدوية أيضا. أما فيما يتعلق بمنح الحماية للاستعمالات الجديدة للأدوية فهي حصلت بدورها على الحماية وإن لم تكن مباشرة، ولكن تحت مسميات أخرى وفق النموذج السويسري والذي تبنته معظم دوائر براءات الاختراع الأوروبية، كما أنّ التعديل الأخير للمادة (5/54) من معاهدة (*EPC*) والذي جاء على غرار النموذج السويسري، قد أزال كل العوائق القانونية

أمام شركات الأدوية العالمية حول توسيع الحماية. ورغم أنّ شركات الدول الأوروبية الأعضاء في هذه المعاهدة لم تعد تلاقي عوائق قانونية بالنسبة لهذه المسألة، فإن شركات الدول غير الأعضاء لا تزال تعاني منها، وأنّ معظم قوانين الدول الأسيوية والإفريقية ومن ضمنها كافة الدول العربية ومعظم الدول الإسلامية وأمريكيا اللاتينية لا تزال لا تمنح الحماية للاستعمالات الجديدة للدواء.

وقد تبين من خلال هذا البحث أنّ حماية منتجات الأدوية وطرق صناعتها لم تقف في الواقع عن حد إصدار قوانين جديدة لبراءات الاختراع أو تعديل القوانين الموجودة، وإنما اتسعت نحو تدويل قواعد الحماية من خلال إبرام معاهدة (*EPC*) وتعديلاتها ومن ثم اتفاقية (*TRIPS*)، حيث تم الاستجابة لمطالب الشركات المنتجة للأدوية في الدول الصناعية، وأصبحت حماية منتجات الأدوية وطرق صنعها حقيقة ثابتة في مختلف الأنظمة القانونية، كما أصبحت دوائر الاختراع في بلدان هذه الأنظمة مركزا رئيسيا لتزويد الأفراد والشركات والمؤسسات الأكاديمية بالمعارف التكنولوجية وإيصال المعلومات وتوسيع آفاق المعرفة التقنية.

إنّ تحقيق الحماية لمنتجات الأدوية والمركبات الصيدلانية والكيماويات الزراعية في هذه الاتفاقيات ولاسيما اتفاقية (*TRIPS*) قد حسم كل جدل فقهي بشأنها، وبالتالي أصبحت الدول الأعضاء ملزمة بتوفير الحماية وإجراء تعديل جوهري في تشريعاتها الوطنية بشأن ذلك.

ومن الطبيعي أن تترتب على هذه الاتفاقية ما يؤثر سلبا أو ايجابيا على واقع صناعة الأدوية في الدول النامية، ولاسيما بعد اتجاه الشركات العالمية نحو التكتل والاندماج وتكوين الكارتلات الضخمة التي أصبحت تسيطر على الأسواق العالمية ولاسيما الدول النامية.

ومن ضمن الآثار السلبية لاتفاقية (*TRIPS*) وتعديل المادة (5/54) من معاهدة (*EPC*) لعام 2000 هو اتساع نطاق الحماية ببراءات الاختراع للعقاقير الطبية

المصدرة للدول النامية اتساعا هائلا، بحيث أصبحت تشمل (60%) من المبيعات الحالية للدول النامية، مما يؤدي إلى تراجع الإنتاج الدوائي في الدول النامية وارتفاع أسعار الأدوية المحمية، كما أنّ فتح أسواق الدول النامية أمام منتجات الشركات العالمية يؤدي إلى تضييق البحث والتطوير فيها لإيجاد أو استحداث طرق تصنيعية جديدة للمنتجات سابقا، ويضاف إلى ذلك أنّ إلزام هذه الدول بعدم تقليد إنتاج دواء متداول إلا بعد انقضاء (20) عاما من طلب الحصول على البراءة، قد أثر سلبا على منتجات هذه الدول من الأدوية المماثلة والتي كانت تبيعها بأسعار زهيدة وكانت لها أسواق رائجة في هذا المجال، كما أنّ توسيع الحماية لتشمل الاستعمالات الجديدة للدواء وفق المادة (54/ 5) من معاهدة (*EPC*) ستزيد من احتكار الشركات العالمية لصناعة الدواء وتسويقها.

أما فيما يتعلق بالآثار الايجابية فإن مجرد حصول الدول النامية على التكنولوجيا الحديثة والاستثمارات واتفاقيات التصنيع المشترك سيساعدها في توسيع المعارف العلمية وتطويرها وتحسين الحالة الصحية والاقتصادية لمواطنيها، وقد ازدادت الآثار الايجابية لهذه الاتفاقية ولاسيما بعد إعلان "الدوحة" وصدور قراري المجلس العام لـ (*WTO*) في 30/ 08/ 2003 وفي 06/ 12/ 2005

ومهما يقال عن سلبيات اتفاقية (*TRIPS*) أو اتفاقية (*EPC*) لعام 2000 والتي أصبحت نافذة المفعول منذ عام 2007، فإنه لا يمكن إنكار دور كل من منهما في تدويل قواعد الحماية ومساهمتهما في تطوير صناعة الأدوية، وازدياد أعداد المنتجات الدوائية وتنوعها واستمرارية عمليات البحوث والتجارب ومواكبة التطورات العلمية والحد من عمليات القرصنة وتقليد الأدوية، ولاشك أنّ الدول النامية لا تستطيع أن تعزل نفسها إذ لا جدوى من البقاء خارج إطار اتفاقية (*TRIPS*)، وقد أدركت معظم الدول النامية هذه الحقائق لذا سارعت إلى التعامل معها، والتكيف مع قواعدها في

تشريعاتها الوطنية لتوظيف الإمكانيات التي توفرها الاتفاقية والاستفادة القصوى من امتيازاتها.

وفي إطار هذا البحث ارتأينا كتابة التوصيات التالية أملا أن تساهم في تشجيع الدول النامية في وضع إستراتيجية لتحسين ورفع مستوى الكفاءة في الأداء وجودة الإنتاج، وهذا بغية تحديث صناعة الدواء فيها للتخفيف من طوق احتكار الشركات العالمية لصناعة الدواء وسيطرتها على أسواقها وتحكمها في الأسعار:

1. ضرورة تبني الدول النامية لسياسة قائمة على أساس تشجيع البحوث العلمية الهادفة إلى تطوير المنتجات الدوائية، وتخصيص مبالغ كافية لبناء مراكز البحوث والتجارب وتشجيع الباحثين والعلماء لمعالجة الأمراض المستوطنة في هذه الدول.
2. جذب الاستثمارات الأجنبية للمساهمة والمشاركة في بناء صناعة دوائية متطورة.
3. التعاون بين المصانع الدوائية في الدول النامية من خلال تبادل المعلومات و الخبرات لتطوير القدرة التقنية لها في صنع أدوية جديدة أو تطوير الأدوية الموجودة في التعامل.
4. الاهتمام بصناعة المواد الخام ودعمها وحمايتها ببراءات اختراع لتصنيع المواد الخام الحديثة، وتشجيع صناعة الأدوية البديلة لمنافسة الأدوية التي يتوقع ارتفاع أسعارها، ولاسيما تلك التي تنتجها الدول الصناعية ذاتها.
5. دعم وتشجيع الشركات الوطنية المنتجة للأدوية لزيادة قدرتها التنافسية في الأسواق الدولية.
6. حماية حقوق الشركات الوطنية في الابتكار والبحث العلمي واستخدام آلية التراخيص الإجبارية في إطار المصلحة الوطنية مع تعويض عادل لأصحابها.
7. تشجيع صناعة الأدوية البديلة لمنافسة الأدوية التي يتوقع ارتفاع أسعارها، ولاسيما تلك التي تنتجها الدول الصناعية ذاتها.

8. التنسيق مع الدول النامية على وضع سياسة مقاربة لأسعار منتجاتها من الأدوية لحمايتها من منافسة الشركات العالمية.
9. الاستفادة من المعونات التي تلتزم الدول الصناعية بتقديمها للدول النامية تنفيذا للمادة (66) من اتفاقية (*TRIPS*) لإيجاد تكنولوجية قوية لصناعة الأدوية وتطويرها.
10. تشجيع المبدعين من ذوي الاختصاص وتوفير أجواء البحث وإجراء التجارب العلمية من خلال تأسيس مراكز لهذه البحوث والتجارب وربطها بالمؤسسات الصناعية.
11. الاهتمام بدوائر براءات الاختراع ودعمها بالخبرات القانونية والتقنية المتخصصة وإيجاد ترابط بينها وبين الجامعات ومراكز البحوث والدراسات العلمية وبين مستلزمات التطور الصناعي والإنتاج التنموي.
12. إقامة المؤتمرات الموسمية ودعوة المؤسسات العلمية ومراكز البحوث وأصحاب الاختصاص والمبدعين والمبتكرين من مختلف الدول النامية، وهذا للاشتراك وتقديم الدراسات والمقترحات فيما يتعلق بمستقبل صناعة الدواء وتطويرها.
13. استثناء الاستعمالات الجديدة للدواء من الحماية وبنص صريح في التشريعات الوطنية.
14. ضرورة الاستفادة القصوى من المادة (31) من اتفاقية (*TRIPS*) فيما يتعلق باستخدام الاختراع بدون ترخيص من صاحبها لغرض توفير الاختراع في الأسواق المحلية، وكذلك إعلان "الدوحة" بشأن اتفاقية تربس والصحة العامة، وخاصة فيما يتعلق بتفسير أحكام هذه الاتفاقية بمرونة، وكذلك قراري المجلس العام لـــ (*WTO*) في 30/ 08/ 2003 وفي 06/ 12/ 2005.

أما الفصل الثاني (الحماية التشريعية الدولية لحقوق التأليف والنشر من منظور الحق في العلم والثقافة)، فقد حاولنا من خلاله أن نؤكد كذلك على جملة من النتائج والاقتراحات المختلفة نراها ضرورة حتمية من أجل تكريس الحماية الدولية لحقوق التأليف والنشر، وهي تتمثل فيما يلي:

إن منظور حقوق الإنسان يركز الاهتمام على المواضيع الهامة التي يمكن ضياعها عند تناول حقوق التأليف والنشر من الناحية التجارية أساساً، وهي: المهمة الاجتماعية والبعد الإنساني للملكية الفكرية، المصالح العامة المعرضة للخطر، أهمية الشفافية والمشاركة العامة في صنع السياسات، الحاجة إلى صياغة قواعد حقوق التأليف والنشر بشكل يفيد الأشخاص المؤلفين بحق، أهمية النشر على نطاق واسع والحرية الثقافية، أهمية الإنتاج والابتكار غير الهادفين إلى الربح في المجال الثقافي، المراعاة الخاصة لأثر قانون حقوق التأليف والنشر على الفئات المهمشة أو الضعيفة.

- إن الحق في حماية التأليف هو حق الأشخاص المؤلفين الذين صاغوا العمل برؤيتهم الإبداعية، ويجب عدم افتراض أن الشركات صاحبة الحقوق ستدافع عن مصالح المؤلفين، كما ويجب تمكين المبدعين المحترفين والهواة على السواء ليكون لهم صوت مسموع، وتأثير على صياغة نظام حقوق التأليف والنشر.
- مجرد إقرار حماية حقوق التأليف والنشر لا يعد كافياً لإعمال الحق الإنساني المتمثل في حماية التأليف، وتتحمل الدول التزاماً في مجال حقوق الإنسان بضمان صياغة لوائح حقوق التأليف والنشر بطريقة تعزز من قدرة المبدعين على كسب الرزق، وتحمي حريتهم العلمية والإبداعية، وسلامة أعمالهم وحقهم في العزو.
- نظراً لتفاوت الخبرة القانونية والقدرة التفاوضية بين الفنانين وناشريهم وموزعيهم، يتعين على الدول حماية الفنانين من الاستغلال في سياق ترخيص حقوق التأليف والنشر وتحصيل الريع، وفي العديد من السياقات سيكون من

الملائم تماماً القيام بذلك من خلال أوجه الحماية القانونية التي لا يمكن التنازل عنها بموجب العقود، ومن النماذج الموصى بها الحقوق الواجبة النفاذ المتمثلة في الحق في العزو والسلامة، وحق المتابعة، والترخيص القانوني، وحقوق الاسترداد.

- يتعين أن تزيد الدول من تطوير وتعزيز آليات حماية المصالح المعنوية والمادية للمبدعين من دون تقييد إمكانية اطلاع الجمهور على الأعمال الإبداعية دون داع، وذلك من خلال الاستثناءات والقيود ودعم الأعمال المفتوحة الترخيص.
- إن قانون حقوق التأليف والنشر هو مجرد عنصر واحد من عناصر حماية التأليف، وتشجَّع الدول على النظر في وضع سياسات عن ممارسات العمل، والمنافع الاجتماعية، وتمويل التعليم والفنون، والسياحة الثقافية، من منظور ذلك الحق.
- يتعين التفاوض بشفافية بشأن الصكوك الدولية للملكية الفكرية، بما في ذلك اتفاقات التجارة، وهذا من أجل اتاحة فرصة المشاركة والتعليقات العامة.
- يتعين اعتماد القوانين والسياسات الوطنية لحقوق التأليف والنشر، واستعراضها وتنقيحها في منتديات تعزز المشاركة الواسعة النطاق، مع تلقي المساهمات من المبدعين وعموم الجمهور.
- يتعين أن تخضع الصكوك الدولية لحقوق التأليف والنشر لتقييمات الأثر الخاصة بحقوق الإنسان، وأن تشتمل على ضمانات لحرية التعبير والحق في العلم والثقافة، وغير ذلك من حقوق الإنسان.
- يتعين ألا تحول هذه الصكوك أبداً دون قدرة الدول على اعتماد استثناءات وقيود توفق بين حماية حقوق التأليف والنشر، والحق في العلم والثقافة أو حقوق الإنسان الأخرى، وهذا حسب الظروف المحلية.

- يتعين على الدول إنجاز تقييم لأثر قوانين وسياسات حقوق التأليف والنشر المحلية فيها على حقوق الإنسان، مع استخدام الحق في العلم والثقافة كمبدأ إرشادي.
- يتعين على المحاكم والهيئات الإدارية الوطنية أن تفسر القواعد الوطنية لحقوق التأليف والنشر، وهذا بما يتسق مع معايير حقوق الإنسان، بما في ذلك الحق في العلم والثقافة.
- يتعين ألا تضع قوانين حقوق التأليف والنشر أية قيود على الحق في العلم والثقافة، إلا إذا أمكن للدولة إثبات أن التقييد له هدف مشروع، ومتسق مع طابع هذا الحق، وبالغ الضرورة لتعزيز الرفاه العام في مجتمع ديمقراطي (المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية)، ويجب أيضاً إيلاء المراعاة الواجبة للمعايير المنطبقة على القيود على حرية التعبير، كما ويتعين في كل الأحوال اعتماد أقل التدابير تقييداً.

وبخصوص الفصل الثالث (أحكام الإنفاذ وقواعد وإجراءات تسوية منازعات الملكية الفكرية التي استحدثتها اتفاقية تربس)، فقد حمل هو الآخر خلاصة وإضافات أخرى يمكن أن نتقدم بها في هذا المقام، وهي تتمثل فيما يلي:

- لم تنسخ اتفاقية تربس أحكام الاتفاقيات الدولية الرئيسية التى سبق إبرامها فى مختلف مجالات الملكية الفكرية، بل شملت واستغرقت وطورت أحكام هذه الاتفاقيات.

وقد أحالت اتفاقية تربس إلى القواعد الموضوعية التى قررتها الاتفاقيات الدولية الرئيسية المبرمة من قبل في شأن حقوق الملكية الفكرية، وألزمت الدول الأعضاء بمراعاة أحكام المواد التالية:

1. المواد من 1 إلى 12، والمادة 19 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الفكرية الصناعية وفقا لتعديل استكهولم سنة 1967 (المادة 2/ 1 من اتفاقية تربس)،

وهي تتضمن القواعد المقررة لحماية مختلف صور الملكية الصناعية التي عالجتها الاتفاقية، بما في ذلك قواعد حماية العلامة التجارية.

2. المواد من 1 إلى 21 من اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية (وفقاً لتعديل باريس 1971) وملحقها، فيما عدا المادة 6 مكرر من الاتفاقية أو الحقوق النابعة عنها (المادة 9 من اتفاقية تربس).
3. المواد من 2 إلى 7 (باستثناء الفقرة 3 من المادة 6)، والمادة 12 والفقرة 3 من المادة 16 من معاهدة الملكية الفكرية، فيما يتصل بالدوائر المتكاملة (اتفاقية واشنطن 1989) وخصوصا (المادة 35 من اتفاقية تربس).
4. كما أحالت اتفاقية تربس إلى بعض المواد التي تضمنتها اتفاقية روما لحماية فناني الأداء، ومنتجي التسجيلات الصوتية، وهيئات الإذاعة (اتفاقية روما 1961)، وأوجبت على الدول الأعضاء مراعاة أحكام هذه المواد.

وأوجبت اتفاقية تربس على جميع الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية تطبيق أحكام الاتفاقيات الدولية التي أحالت إليها دون تفرقة بين الدول التي انضمت إلى هذه الاتفاقيات الدولية، والدول التي لم تنضم إليها.

- وهكذا جمعت اتفاقية تربس أحكام الاتفاقيات الدولية الرئيسية فى مجال الملكية الفكرية فى وثيقة واحدة فحققت الترابط فيما بينها، وهذا بعد أن كانت هذه الأحكام متفرقة ومبعثرة فى الاتفاقيات الدولية المختلفة، وألزمت جميع الدول الأعضاء فى منظمة التجارة العالمية بتطبيق أحكامها بغض النظر عن انضمامها إلى هذه الاتفاقيات الدولية، أو عدم الانضمام إليها.

ولم تقف اتفاقية تربس عند حد الإحالة إلى أحكام الاتفاقيات الدولية المبرمة في شأن الملكية الفكرية، بل أنها اعتبرت أحكام هذه الاتفاقيات هي نقطة البداية التي انطلقت منها نحو تدعيم وترسيخ حقوق الملكية الفكرية، فاستحدثت أحكاماً جديدة لم تنظمها الاتفاقيات الدولية من قبل، كما طورت أحكامها من أجل تدعيم حقوق

الملكية الفكرية، وترسيخها على المستوى الدولي.

ومن الغنى عن البيان أنه لا يوجد من بين الاتفاقيات الدولية التي أحالت إليها اتفاقية تربس أي اتفاقية تعالج العلامات التجارية سوى اتفاقية باريس.

- تضمنت المادة 3 من الاتفاقية مبدأ المعاملة الوطنية، وبمقتضى هذا المبدأ تلتزم البلدان الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بأن تعامل مواطني البلدان الأخرى، ومن في حكمهم فيما يتعلق بحقوق الملكية الفكرية معاملة لا تقل عن المعاملة المقررة لمواطنيها، فتمنحهم - على الأقل - نفس المزايا التي يتمتع بها رعاياها، وتخضعهم لنفس الالتزامات، وهذا المبدأ يتوافق مع حكم المادة الثانية من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية التي سبقت اتفاقية تربس في إرسائه، ومع ذلك يوجد اختلاف بين اتفاقية باريس واتفاقية تربس في هذا الخصوص، حيث أن المادة 2/ 1 من اتفاقية باريس توجب على الدول الأعضاء في اتحاد باريس معاملة رعايا الدول الأعضاء الأخرى نفس معاملة مواطنيها، فتمنحهم ذات المزايا التي تمنحها حاليا أو مستقبلا قوانين تلك الدول لمواطنيها، أما اتفاقية تربس فهي توجب على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية معاملة مواطني البلدان الأخرى معاملة لا تقل عن معاملة مواطنيها، أي بمعنى أنها تجيز صراحة للدول الأعضاء منح الأجانب حقوقا تجاوز الحقوق التي تمنحها لمواطنيها.

- قد تضمنت المادة 4 من اتفاقية تربس مبدأ المعاملة الخاصة بحق الدولة الأولى بالرعاية، وبمقتضاه تلتزم الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بألا تميز في المعاملة بين رعايا الدول الأعضاء الأخرى ومن في حكمهم، ومن ثم يجب على الدول الأعضاء المساواة بين رعايا جميع الدول الأعضاء في الحقوق والالتزامات، أي بمعنى أنها تلتزم إذا منحت أي ميزة أو تفضيل أو امتياز أو حصانة لمواطني أي بلد عضو في المنظمة بأن تمنح جميع مواطني الدول الأعضاء الأخرى نفس الميزة أو التفضيل أو الامتياز أو الحصانة، وهذا المبدأ يطبق لأول مرة في مجال الملكية الفكرية، إذ لم يسبق

لأي اتفاقية دولية في مجال الملكية الفكرية الأخذ به.

- قد أجازت المادتان 3، 4 للدول الأعضـاء الاسـتفادة مـن الاسـتثناءات الـتي ذكرتها من الالتزام بتطبيق مبدأي المعاملة الوطنية، والمعاملة الخاصة بحق الدولـة الأولى بالرعاية، كما استبعدت المادة 5 المبدآن من التطبيق على الاتفاقيات المتعددة الأطـراف التي أبرمت تحت مظلة الوايبو، وتتعلق بالجوانب الإجرائية الخاصـة باكتسـاب حقـوق الملكيـة الفكريـة أو اسـتمرارها، ومـن أمثلـة هـذه الاتفاقيـات اتفاقيـة مدريـد بشـأن التسـجيل الـدولي للعلامـات التجاريـة المبرمـة في سـنة 1891 وتعـديلاتها، وآخرهـا تعديل استكهولم 1967 المعدل في 1979، وبروتوكول مدريد بشأن التسـجيل الـدولي للعلامات في سنة 1989.

- من المعلوم أن حقوق الملكية الفكرية تخول لصاحبها الحق في منـع الغـير مـن استيراد المنتج المشمول بالحماية من سوق أي دولـة، علـى أن تطبيـق هـذا المبـدأ علـى إطلاقه يعني أنه يحق لمالك البراءة، أو العلامة (أو صاحب أي حق مـن حقـوق الملكيـة الفكرية) أن يمنع الغير مـن اسـتيراد كافـة المنتجـات المشـمولة بالحمايـة، بمـا في ذلـك المنتجات التي طرحت للبيع في الخارج عن طريـق صـاحب الـبراءة، أو العلامـة سـواء بنفسه أو بموافقته، مما يتيح لأصحاب حقوق الملكية الفكرية إمكانية تقسـيم الأسـواق، وطرح المنتجات فيها بأسعار متفاوتة.

وتداركا لهذا الوضع تأخذ تشريعات بعـض الـدول بمبـدأ الاسـتنفاد الـدولي لحقوق الملكية الفكرية، وبمقتضى مبدأ الاستنفاد الدولي يسقط حق صاحب الـبراءة أو العلامة (أو أي حق من حقوق الملكية الفكريـة الأخـرى) في منـع الغـير مـن اسـتيراد المنتجات المشمولة بالحماية بمجرد أن يطرح تلك المنتجات للتداول في سـوق أي دولـة سواء بنفسه أو عن طريق أحد تابعيه أو بموافقته.

وتقف الدول من مبدأ الاسـتنفاد الـدولي موقـفاً معـارض بحسـب اخـتلاف مصالحها، فهو من أكثر المسائل التي يثـار حولهـا الجـدل، ولم تأخـذ اتفاقيـة تـربس أي

موقف إيجابي من قضية استنفاد حقوق الملكية الفكرية (المادة 6 من الاتفاقية)، ومن ثم فإن تبني تشريعات الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية لمبدأ الاستنفاد الدولي لا يخالف أحكام اتفاقية تربس.

- من الغنى عن البيان أن الأخذ بمبدأ الاستنفاد الدولي لحقوق الملكية الفكرية يتيح الاستيراد الموازي، ولذلك فإن من مصلحة الدول النامية أن تتبناه في تشريعاتها الوطنية لتوفير المنتجات المشمولة بالحماية في السوق المحلي بأقل الأسعار السائدة عالميا، وعلى وجه الخصوص المنتجات الدوائية.

- ذكرت المادة 7 من الاتفاقية أنها تهدف إلى إسهام حماية وإنفاذ حقوق الملكية الفكرية في تشجيع روح الابتكار التكنولوجي ونقل وتعميم التكنولوجيا، بما يحقق المنفعة المشتركة لمنتجي المعرفة التكنولوجية ومستخدميها، وهذا بالأسلوب الذي يحقق الرفاهة الاجتماعية والاقتصادية والتوازن بين الحقوق والواجبات.

- أجازت المادة 8/ 1 من الاتفاقية للدول الأعضاء عند وضع أو تعديل قوانينها ولوائحها التنظيمية اتخاذ التدابير اللازمة لحماية الصحة العامة والتغذية وخدمة المصلحة العامة في القطاعات ذات الأهمية الحيوية للتنمية الاقتصادية الاجتماعية والتكنولوجية، وهذا شريطة اتساق هذه التدابير مع أحكام الاتفاقية، كما أجازت المادة 8/ 2 للدول الأعضاء أن تتخذ التدابير اللازمة لمنع حائزي حقوق الملكية الفكرية من إساءة استخدامها، أو منع اللجوء إلى ممارسات تسفر عن تقييد غير معقول للتجارة، أو تؤثر سلبا على النقل الدولي للتكنولوجيا.

- لاشك أن النصوص المتقدمة تتيح للدول النامية فرصة التخفيف من الآثار السلبية التي قد تنجم عن تطبيق الاتفاقية، ومن مصلحة الدول النامية عند وضع أو تعديل قوانينها بما يتوافق مع أحكام الاتفاقية إتباع سياسات تشريعية رشيدة تعتمد على الأغراض والمبادئ المتقدمة للتخفيف من الآثار السلبية التي يتوقع حدوثها عند تطبيق الاتفاقية.

وآخر فصل كان الفصل الرابع (الملكية الفكرية في ظل الانتشار الرهيب لمواقع التواصل الاجتماعي)، وفيه خلصنا إلى الأتي:

النتائج:

1. الحقوق الفكرية قديمة قدم الإنسان نفسه، وعرفها منذ بدء حياته، ورعاها بالتطوير على مر السنين.
2. يدخل في نطاق الملكية الفكرية كافة الحقوق الناتجة من النشاط الفكري للإنسان في الحقول الفنية والأدبية والعلمية والصناعية والتجارية وما أشبه.
3. كان غنى الدول إلى وقت ليس ببعيد يقاس بمعيار ما تملك من ثروات طبيعية كالمعادن والمواد الخام، أما اليوم فقد أصبح غنى الدول يقاس بمعيار ما تملك من حقوق فكرية.
4. للحقوق الفكرية جانبين هما: الأول: معنوي، ويتمثل في الاعتراف لصاحبها بحق نسبة تلك الحقوق إليه وحده دون غيره، والثاني: مادي، ويتمثل في الاعتراف لصاحبها بحق الاستئثار بتلك الحقوق واستغلالها استغلالا مادياً.
5. الحقوق الفكرية تدخل ضمن قسم القانون المختلط، ذلك أنها ذات طبيعة مدنية وتجارية وإدارية وجنائية.
6. أدت القفزة الرقمية إلى إحداث أثر بالغ في كافة جوانب الحياة، وكان لها أثر مباشر على الملكية الفكرية خصوصا في مجال حق المؤلف.
7. التغريدة لا تخرج عن إطار المصنف، وذلك إذا استوفي فيها الشروط الواجب توافرها في المصنف.
8. حق المؤلف ذا طبيعة مزدوجة، فللمؤلف حق مالي وآخر أدبي.
9. التصوير يعد مصنفاً فنياً، وبالتالي فإنه يتمتع بكافة الحقوق المقررة للمصنفات بشكل عام.

10. لا يجوز لمن يمتلك صور الغير أن يستغلها، أو ينشرها كما يفعل بالنسبة لصور الأشياء الأخرى.
11. إذا تقررت الحماية للتغريدة، فلا يلتفت لنوعيتها حتى لو كانت قليلة الارتباط بالأدب، أو الفن، أو العلم كما هو الحال بالنسبة للأدلة التقنية المحضة، أو الرسوم الهندسية.

التوصيات:

إنه، وبعد البحث في موضوع الملكية الفكرية في مواقع التواصل الاجتماعي، فإننا نوصي بالآتي:

- أن يهتم الباحثون في مجال الملكية الفكرية بما يتعلق بمواقع التواصل الاجتماعي، حيث كثرت المشكلات المتعلقة بهذا الموضوع، وهذا راجع خصوصا لانعدام الحلول اللازمة لذلك.
- أن تصدر الحكومات العربية قوانين تنظم الحقوق الفكرية، أو تلحقها بالقوانين الحالية المتعلقة بالملكية الفكرية.
- أن تقوم الجهات المختصة بدورها في التوعية في مجال الملكية الفكرية، فتوضح للكافة الحقوق والالتزامات المترتبة على استخدام مواقع التواصل الاجتماعي، وبالأخص موضوع الملكية الفكرية.
- أن يبادر المترجمون العرب بترجمة الأحكام، والشروط القانونية لمواقع التواصل الاجتماعي، والتي يستخدمها كثير من الناس دون الوعي بما لهم من حقوق وعليهم من التزامات، حيث لا يوجد حتى كتابة هذا البحث أية

ترجمة لأحكام وشروط الاستخدام لأشهر مواقع التواصل الاجتماعي " تويتر".

- أن يتم تشجيع الباحثين من لدن كليات الحقوق على البحث في مجال الملكية الفكرية في مواقع التواصل الاجتماعي، وذلك عبر طرق منها إقامة المسابقات البحثية، والتفرغ العلمي وما إلى ذلك.
- أن يواكب الفقه التطور الذي حدث لمفهوم الملكية الفكرية، ولن يحدث ذلك حتى يقتنع بأهمية هذا الموضوع, ويغوص في كل ما يثيره من تساؤلات فقهية وقانونية مختلفة.

ملحق توضيحي خاص باتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية تربس).

إن اتفاقية تربس التي بدأ سريانها اعتباراً من أول يناير 1995، تعد حتى وقتنا أكثر الاتفاقيات المتعددة الأطراف بشأن الملكية الفكرية شمولاً.

وتتمثل مجالات الملكية الفكرية التي تغطيها الاتفاقية في: حقوق المؤلف والحقوق المتصلة، أو الحقوق المجاورة (حقوق القائمين بأداء وإنتاج التسجيلات الصوتية ومؤسسات البث الإذاعي)، والعلامات التجارية التي تشمل علامات الخدمة، والمؤشرات الجغرافية، وتشمل تسمية المنشأ، والتصميمات الصناعية، وبراءات الاختراع، وتشمل حماية الأصناف النباتية الجديدة، وتصميمات الدوائر المدمجة، والمعلومات غير المفصح عنها، وتشمل الأسرار التجارية، وبيانات الاختبار.

وتنطوي الاتفاقية على ثلاثة العناصر أساسية هي:

• **المعايير:** وفقاً لكل من المجالات الرئيسية للملكية الفكرية التي تغطيها اتفاقية تربس، تنص الاتفاقية على حد أدنى لمعايير الحماية التي يجب أن تتبناها الدول الأعضاء فيها، وكل من هذه العناصر الرئيسية للحماية تحدد بماهية الموضوع محل الحماية، والحقوق الواجب توفيرها، والاستثناءات المسموح بها بالنسبة لهذه الحقوق والحد الأدنى لمدة الحماية. وتنص الاتفاقية على هذه المعايير موضحة أولاً أن الالتزامات الأساسية التي نصت عليها الاتفاقيات الرئيسية الصادرة عن المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO، واتفاقية باريس بشأن حماية الملكية الصناعية، واتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية، في أحدث نسخ معدلة لها يتعين الوفاء بها، وباستثناء الأحكام الواردة فى اتفاقية برن بخصوص الحقوق المعنوية، فإن جميع الأحكام الأساسية الواردة في هذه الاتفاقيات مشار إليها، وبالتالي تصبح بمثابة التزامات في ظل اتفاقية تربس على مستوى الدول الأعضاء فيها، والأحكام ذات

الصلة الواردة في المادتين 2/ 1 و9/ 1 من اتفاقية تربس تتصل على التوالي باتفاقيتي باريس وبرن، وثانياً، فإن اتفاقية تربس تضيف عدداً كبيراً من الالتزامات الإضافية تتعلق بموضوعات التزمت الاتفاقيات السابقة حيالها الصمت، أو بدت لها غير ملائمة، ومن ثم ينظر أحياناً إلى اتفاقية تربس على أنها اتفاقية إضافية لاتفاقيتي باريس وبرن.

•**الإنفاذ:** تتناول المجموعة الرئيسية الثانية من الأحكام القواعد الإجرائية المحلية والمعالجات من أجل إنفاذ حقوق الملكية الفكرية، وتضع الاتفاقية بعض المبادئ العامة القابلة للتطبيق فيما يخص جميع إجراءات إنفاذ حقوق الملكية الفكرية، وعلاوة على ذلك، فإنها تتضمن أحكاماً خاصة بالقواعد الإجرائية المدنية والإدارية، والمعالجات ذات الصلة، وتدابير مؤقتة، واشتراطات خاصة تتعلق بالتدابير الحدودية والإجراءات الجنائية، مع تحديد بقدر من التفصيل الإجراءات والمعالجات التي يجب أن تكون متاحة على النحو الذي يمكّن أصحاب الحقوق من الإنفاذ الفعلي لحقوقهم.

•**تسوية المنازعات:** تخضع الاتفاقية المنازعات بين أعضاء منظمة التجارة العالمية بشأن احترام التزامات اتفاقية تربس، لإجراءات منظمة التجارة العالمية بشأن تسوية المنازعات.

أضف إلى ما تقدم، تنص الاتفاقية على بعض المبادئ الأساسية مثل مبدأ المعاملة الوطنية والدولة الأولى بالرعاية، وأيضاً بعض القواعد العامة لضمان ألا تتسبب الصعوبات الإجرائية بشأن الحصول، أو الاحتفاظ بحقوق الملكية الفكرية، وهذا في إلغاء الفوائد الحقيقية التي يجب أن تنجم عن الاتفاقية، والالتزامات المترتبة على الاتفاقية تطبق على جميع الدول الأعضاء دون أي تفرقة أو تمييز، إلا أنها تمنح الدول النامية فترة أطول للتكيف مع أحكامها. وتطبق ترتيبات انتقالية خاصة في حالة الدول النامية التي يتعذر عليها توفير حماية براءات الاختراع في مجال المنتجات الدوائية.

وتتضمن اتفاقية تربس حداً أدنـى مـن المعـايير الـتي تسـمح للـدول الأعضـاء بتوفير حماية أوسع للملكية الفكرية إذا رغبت في ذلك، وتترك للـدول الأعضـاء حريـة تحديد الطريقة المناسبة لتنفيـذ أحكـام الاتفاقيـة وفقـاً لنظامهـا القـانوني والممارسـات الخاصة بها.

- بعض الأحكام العامة:

وفقاً للمتبع بالنسبة للاتفاقيات الرئيسية السابقة، والخاصة بالملكية الفكرية، فإن الالتزام الأساسي الواقع على كل دولة عضو هو أن توفر المعاملة التي تكفل الحماية لحقوق الملكية الفكرية بموجب الاتفاقية للأشخاص رعايا الدول الأعضاء الأخرى، والمادة 1/3 تحدد من هم هؤلاء الأشخاص، وهؤلاء الأشخاص يشار إليهم بالمواطنين، ولكنهم يشملون أيضا الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين، والذين هم على صلة وثيقة بالأعضاء الآخرين دون أن يكونوا بالضرورة مواطنين، والمعايير التي يتم على أساسها تحديد من هم الأشخاص الذين يجب أن يستفيدوا من المعاملة التي تكفلها الاتفاقية، هي التي تم وضعها لهذا الغرض فى جميع الاتفاقيات الرئيسية السابقة الخاصة بالملكية الفكرية، والتابعة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية، والجاري تطبيقها بطبيعة الحال على جميع الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية، سواء كانت منضمة أم لا إلى هذه الاتفاقيات، وهذه الاتفاقيات هي: اتفاقية باريس، واتفاقية برن، والاتفاقية الدولية لحماية المؤدين، ومنتجي التسجيلات الصوتية، وهيئات الإذاعة (اتفاقية روما)، ومعاهدة الملكية الفكرية بشأن الدوائر المدمجة (IPIC Treaty).

وتتضمن المواد 3 و4 و5 القواعد الأساسـية بشـأن المعاملـة الوطنيـة، والدولـة الأولى بالرعاية فيما يتعلق بالمواطنين الأجانب، والتي تشترك فيهـا جميـع أنـواع الملكيـة الفكرية التي تغطيهـا الاتفاقيـة، وهـذه الالتزامـات لا تغطـي فقـط المعـايير الأساسـية للحماية، وإنما أيضاً سواء الأمور التي تؤثر على مـدى إمكانيـة تـوفير حقـوق الملكيـة الفكرية ونطاقها، وإمكانية الحصول والمحافظة عليها وإنفاذها، أو تلك الـتي تـؤثر علـى

استخدام حقوق الملكية الفردية، وعلى الأخص تلك التي عرضت لها الاتفاقية، فبينما تحظر الفقرة الخاصة بالمعاملة الوطنية التمييز بين مواطني الدولة والمواطنين من رعايا دول أخرى أعضاء، فإن شرط الدولة الأولى بالرعاية يحظر التفرقة بين رعايا الأعضاء الآخرين، وفيما يتعلق بالالتزام بالمعاملة الوطنية، فإن الاستثناءات المسموح بها في ظل الاتفاقيات السابقة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO) مسموح بها أيضاً بموجب اتفاقية تربس، وحيث أن هذه الاستثناءات تسمح بالتبادلية المادية، فهناك استثناء مترتب على معاملة (MFN) مسموح به أيضاً (على سبيل المثال مقارنة شروط حماية حقوق المؤلف التي تتجاوز الحد الأدنى من الشروط التي تقتضيها اتفاقية تربس وفقا للمادة 7 (8) من اتفاقية برن المدمجة في اتفاقية تربس)، وهناك استثناءات أخرى محدودة بالنسبة لالتزامات (MFN) منصوص عليها أيضا.

والأهداف العامة لاتفاقية تربس تتضمنها ديباجة الاتفاقية، والتي تعكس مجددًا الأهداف الأساسية لجولة مفاوضات أوراجوى، والتي أرساها في مجالات تربس إعلان بانتا ديل إيست عام 1986، ومراجعة نصف المدة في 1988/ 1989، وتشمل هذه الأهداف الحد من تشوهات وعوائق التجارة الدولية، وتنمية حماية فعالة وملائمة لحقوق الملكية الفكرية، وضمان أن لا تتحول تدابير وإجراءات إنفاذ حقوق الملكية الفكرية نفسها إلى حواجز أمام التجارة المشروعة، وهذه الأهداف يجب قراءتها تماشيا مع المادة 7 المعنونة "الأهداف"، والتي وفقاً لها تسهم حماية وإنفاذ حقوق الملكية الفكرية في تشجيع التحديثات التقنية، ونقل ونشر التكنولوجيا، بما يحقق المنفعة المشتركة لمنتجي المعرفة التكنولوجية ومستخدميها، وهذا بالأسلوب الذي يحقق الرفاهة الاجتماعية والاقتصادية، والتوازن بين الحقوق والواجبات، والمادة 8 وعنوانها "المبادىء" تقر بحق الدول الأعضاء فى اعتماد التدابير اللازمة لحماية الصحة العامة، وغيرها من المسائل ذات الاهتمام العام، ولمنع سوء استخدام حقوق الملكية الفكرية، شريطة اتساق هذه التدابير مع أحكام اتفاقية تربس.

- المعايير الأساسية للحماية.

- حق المؤلف.

أثناء مفاوضات جولة أوراجوى، تم الاعتراف بأن اتفاقية بـرن في الجـزء الأكـبر منها، قد وفرت بالفعل معايير أساسية ملائمة لحماية حق المؤلف، كمـا اتفـق علـى أن نقطة الانطلاق يجب أن تكون المستوى الحالي للحماية في ظـل آخـر قـانون، ألا وهـو قانون باريس لعام 1971 من هذه الاتفاقية، ونقطة الانطلاق تم التعبير عنها في المـادة 9(1) التي بموجبها تلتزم الدول الأعضاء بمراعاة الأحكام الأساسية الـواردة في قـانون باريس من اتفاقية برن، أو بمعنى آخر المواد مـن 1 وحتـى 21 مـن اتفاقيـة بـرن لعـام 1971 وملحقها، غير أن الدول الأعضاء لن تتمتـع بحقـوق، ولـن تتحمـل التزامـات بموجب اتفاقية تربس فيما يتعلق بالحقوق المقررة في المادة 6 مكرر من هـذه الاتفاقيـة، ومن ذلك على سبيل المثال الحقوق المعنوية (حق المطالبة بالتـأليف والاعـتراض علـى أي فعل خارج عن إطار عمل ما، يكون من شأنه المساس بشـرف أوسمعـة المؤلـف)، أو الحقوق المنبثقة منها، وأحكام اتفاقية برن تتناول الموضوعات الخاصـة بماهيـة المـواد التي تستلزم حمايـة الحـد الأدنـى لمـدة الحمايـة، والحقـوق الواجـب منحهـا، والحـدود المسموح بها لهذه الحقوق، ويسمح الملحق للدول النامية وفـق شـروط معينـة، بفـرض بعض القيود على حق الترجمة وحق النسخ.

وعلاوة على أنها تقضي بالالتزام بالمعايير الأساسية لاتفاقية بـرن، فـإن اتفاقيـة تربس توضح وتضيف بعض النقاط المحددة، حيث تؤكد المـادة 9(2) أن حمايـة حقـوق المؤلف تسري على التعبيرات وليس الأفكـار أو الإجـراءات أو أسـاليب التشـغيل أو المفاهيم الرياضية.

كما تنص المادة 10(1) على أن برامج الكمبيوتر، سواء كانت شـيفرة مصـدرية أو شيفرة مستهدفة، فإنها تتمتع بالحماية باعتبارها مصنفات فنية بموجـب اتفاقيـة بـرن لعام 1971، ويؤكد نص هذه المادة وجوب حماية برامج الحاسب الآلي باعتبارهـا مـن

حقوق المؤلف، على أن تطبق عليها أيضاً أحكام اتفاقية برن في شأن المصنفات الفنية، وتؤكد أيضا أن الشكل الذي يقترن به البرنامج، سواء كان شيفرة مصدرية أو الشيفرة المستهدفة يؤثر على الحماية، واقتضاء حماية برامج الحاسبات الآلية كمصنفات فنية يعني مثلاً أن القيود المفروضة على المصنفات الفنية هي فقط الممكن تطبيقها على برامج الكومبيوتر، كما يؤكد النص على تطبيق المفهوم العام لاصطلاح الحماية المعمول به منذ خمسين سنة على برامج الكومبيوتر، ويجوز عدم تطبيق بعض الشروط التي يقتصر تطبيقها على أعمال التصوير الفوتوغرافي والفنون التطبيقية.

- المادة 10.2: كما أنه بموجب المادة 10،2 تتمتع بالحماية قواعد البيانات، وغيرها من البيانات المجمعة، أو المواد الأخرى على النحو المكفول لحقوق المؤلف، وحتى وإن كانت قواعد البيانات هذه تتضمن معلومات لا تشملها حماية حقوق المؤلف، ويشترط لتمتع قواعد البيانات بحق حماية حقوق المؤلف نتيجة انتقاء أو ترتيب مضمونها أن تمثل إبداعات فكرية، كما يؤكد حكم هذه المادة وجوب توفير الحماية لقواعد البيانات، وهذا بصرف النظر عن الشكل المقترن بها سواء أكانت في شكل مقروء آليا أو أي شيء آخر. إضافة إلى ما سبق يوضح نص المادة بأن هذه الحماية لا تسري على البيانات أو المواد نفسها، وإنها لا تخل بأي من حقوق المؤلف المتعلقة بهذه البيانات أو المواد ذاتها.

وتنص المادة 11 على أنه فيما يتعلق ببرامج الحاسب الآلي على أقل تقدير ووفق ظروف معينة بالأعمال السينمائية، فإن للمؤلفين الحق في إجازة أو منع تأجير أعمالهم سواء أكانت نسخا أصلية، أو صور تأجير تجاري للجمهور، وفيما يتعلق بالأعمال السينمائية، يخضع حق التأجير الاستئثاري لما يعرف باسم اختبار الإضرار (إلحاق الضرر)، وتستثنى الدولة العضو من هذا الالتزام، ما لم يكن تأجير هذه الأعمال فيها قد أدى إلى انتشار نسخها، مما يلحق ضرراً مادياً بالحق الاستئثاري في الاستنساخ الممنوح في تلك الدولة العضو للمؤلفين، وخلفائهم كأصحاب حقوق،

وفيما يتعلق ببرامج الحاسب الآلي، لا ينطبق هذا الالتزام على تأجير البرامج حين لا يكون البرنامج نفسه الموضوع الأساسي للتأجير.

ووفقاً للقاعدة العامة التي تتضمنها المادة 7(1) من اتفاقية برن، والواردة أيضاً في اتفاقية تربس، فإن الحماية هي مدة حياة المؤلف وخمسين سنة بعد وفاته، والفقرات من 2 إلى 4 من هذه المادة تحديداً تجيز مدداً أقصر في بعض الحالات، وهذه الأحكام تكملها المادة 12 من اتفاقية تربس، والتي تنص على أنه عند حساب مدة حماية عمل من الأعمال خلاف الأعمال الفوتوغرافية، أو الأعمال الفنية التطبيقية، وهذا على أساس آخر غير مدة حياة الشخص الطبيعي، فإنه يجب ألا تقل هذه المدة عن 50 سنة اعتباراً من نهاية السنة التقويمية التي أجيز فيها نشر تلك الأعمال، وفي حالة عدم وجود ترخيص بالنشر تكون مدة الحماية في غضون 50 سنة من إنتاج العمل المعني، وحساب 50 سنة يكون اعتباراً من نهاية السنة التقويمية التي تم فيها إنتاجه.

وتلزم المادة 13 الدول الأعضاء بقصر القيود، أو الاستثناءات من الحقوق الاستئثارية على حالات خاصة معينة لا تتعارض مع الاستغلال العادي للعمل الفني، ولا تخل بشكل غير معقول بالمصالح المشروعة لصاحب الحق فيه، وهنا نكون بصدد حكم أفقي يطبق على جميع القيود، والاستثناءات المسموح بها بموجب أحكام اتفاقية برن وملحقها، وأيضاً الأحكام الواردة في اتفاقية تربس، وتطبيق هذه القيود مسموح به أيضاً بموجب اتفاقية تربس، ولكن الحكم ينص هنا بوضوح على وجوب تطبيقها بالنحو الذي يضمن عدم المساس بالمصالح المشروعة لصاحب الحق.

- الحقوق المرتبطة أو المجاورة.

إن الأحكام الخاصة بحماية المؤدين ومنتجي التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة تتضمنها المادة 14، وبموجب المادة 14/ 1، فإنه يحق للمؤدين منع النسخ غير المصرح به لتسجيلاتهم (من ذلك على سبيل المثال نسخ عمل موسيقي حي)، وحق النسخ يمتد إلى النسخ المنطوق دون النسخ السمعي والمرئي، كما يجوز للمؤدين منع

نسخ هـذه التسجيلات، ويحق لهم أيضاً منع البث الحي دون ترخيص لأدائهم بالوسائل اللاسلكية ونقله للجمهور.

ووفقاً للمادة 14/ 2، يجب على الدول الأعضاء أن تكفل لمنتجي التسجيلات الحق الاستئثاري بنسخ أعمالهم، وإضافة إلى ذلك يتعين عليهم بموجب المادة 14/ 4 أن يكفلوا حق تأجير الاستئثاري بالتأجير لمنتجي التسجيلات على الأقل، والأحكام الخاصة بحقوق التأجير تطبق أيضاً على جميع أصحاب الحق الآخرين فيما يتصل بالتسجيلات الصوتية وفقاً لما يقضي به التشريع الوطني، وهذا الحق له نفس مفهوم الحق التأجيري بالنسبة لبرامج الكمبيوتر، غير أنه لا يخضع لاختبار الإضرار (إلحاق الضرر) على غرار المعمول به فيما يخص الأعمال السينمائية، ومع ذلك فإن هذا الحق يحدد بما يسمى بشرط/ حكم صاحب الابتكار الأصلي، والذي بموجبه يجوز للدولة العضو التي كانت تطبق بالفعل في 15 أبريل 1994 – وهو تاريخ توقيع اتفاقية مراكش- نظام يضمن المكافأة المنصفة لأصحاب الحق فيما يتعلق بتأجير التسجيلات الصوتية، وأن تواصل تطبيق هذا النظام شريطة ألا يؤدي التأجير التجاري للتسجيلات الصوتية إلى إلحاق ضرر مادي بحقوق النسخ الاستئثارية التي يتمتع بها أصحاب الحقوق.

يحق للهيئات الإذاعية بموجب المادة 14/ 3، أن تحظر الأفعال التالية إذا ما تمت دون ترخيص منها: تسجيل الأعمال الإذاعية، وعمل نسخ من هذه التسجيلات، وإعادة البث عبر الوسائل اللاسلكية، ونقل هذه المواد للجمهور عبر التليفزيون، وحيث لا تمنح الدول الأعضاء هذه الحقوق لهيئات الإذاعة، فإنها تلتزم بمنح مالكي حقوق المؤلف بالنسبة للمادة موضوع البث إمكانية منع الأفعال المذكورة أعلاه فى ظل أحكام معاهدة برن.

تدوم مدة الحماية لمدة 50 سنة على الأقل بالنسبة للمؤدين ومنتجي التسجيلات الصوتية، و20 سنة فيما يخص هيئات الإذاعة.

وتنص المادة 14/ 6 على أنه يجوز لأي دولة عضو، فيما يتعلق بحماية المؤدين ومنتجي التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة، النص على شروط أو قيود أو استثناءات أو تحفظات إلى الحد الذى تسمح به معاهدة روما.

- العلامات التجارية.

فحوى القاعدة الأساسية الواردة فى المادة 15، أن أي علامة أو مجموعة علامات تسمح بتمييز السلع والخدمات التي تنتجها منشأة ما عن تلك التي تنتجها منشآت الأخرى تعتبر صالحة لأن تكون علامة تجارية مسجلة، بشرط أن تكون قابلة للإدراك بالنظر، وتكون هذه العلامات، لاسيما الكلمات التي تشمل أسماءًا شخصية وحروفاً وأرقاماً وأشكالاً ومجموعات ألوان، أو أي مزيج من هذه العلامات، مؤهلة للتسجيل كعلامات تجارية.

وحين لا يكون في هذه العلامات ما يسمح بتمييز السلع والخدمات ذات الصلة، يجوز للدول الأعضاء أن تطلب كشرط إضافي لصلاحية التسجيل كعلامة تجارية، أن تكتسب صفة التمييز من خلال الاستخدام، وللدول الأعضاء حرية تقرير التسجيل بالنسبة للعلامات غير القابلة للإدراك بالنظر (مثل علامات الصوت أو الرائحة).

يجوز للدول الأعضاء جعل قابلية التسجيل معتمدة على الاستخدام، غير أنه لا يجوز جعل الاستخدام الفعلي للعلامة شرطاً للتقدم بطلب تسجيلها، ويحظر رفض طلب التسجيل لمجرد أن الاستخدام المزمع لم يحدث قبل انقضاء فترة ثلاث سنوات اعتباراً من تاريخ تقديم الطلب (المادة 14/ 3).

تقضي الاتفاقية بأن تكفل للعلامات الخدمية الحماية على غرار العلامات المميزة للسلع (أنظر المواد 15/ 1 و16/ 2و62/ 3).

يتمتع صاحب العلامة التجارية المسجلة بالحق الاستئثاري في منع الغير- ممن لم يحصلوا على موافقة صاحب العلامة- من استخدام العلامة ذاتها، أو علامة مشابهة

في أعمالها التجارية بالنسبة للسلع والخدمات ذاتها، أو المماثلة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة التجارية، حين يمكن أن يسفر عن ذلك الاستخدام احتمال حدوث لبس، ويفترض احتمال حدوث لبس في حالة استخدام علامة تجارية مطابقة بالنسبة لسلع، أو خدمات مطابقة (المادة 16/ 1).

تتضمن اتفاقية تربس أحكاما محددة بشأن العلامات المشهورة، تأتي استكمالا لجوانب الحماية المنصوص عليها في المادة 6 مكرر من معاهدة باريس، والمشار إليها في اتفاقية تربس، والتي تلزم الدول الأعضاء برفض أو إلغاء التسجيل، وحظر استخدام علامة تتعارض مع العلامة المشهورة. أولاً، يجب تطبيق أحكام المادة على الخدمات أيضاً. وثانياً، يجب على الدول الأعضاء أن تأخذ في الحسبان ألا تكون معرفة الرأي العام بالعلامة التجارية هي فقط نتيجة لاستخدامها، وإنما أن تكون هذه المعرفة نابعة أيضاً من وسائل أخرى، بما فى ذلك الإعلانات المروجة لها، كما يجب أن تمتد حماية العلامات التجارية المشهورة إلى السلع والخدمات غير المشابهة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة التجارية، بشرط أن يؤدي استخدامها إلى الاعتقاد بوجود صلة بين هذه السلع أو الخدمات، ومالك العلامة التجارية المسجلة الذي يحتمل أن تتضرر مصالحه من جراء ذلك الاستخدام (المادة 16/ 2 و3).

يجوز للدول الأعضاء النص على استثناءات محدودة من الحقوق الناشئة عن العلامات التجارية، كالاستخدام المنصف للعلامات الوصفية، شريطة أن تراعي هذه الاستثناءات المصالح المشروعة لصاحب العلامة التجارية وتلك الخاصة بالغير (المادة 1يكون التسجيل الأول للعلامة التجارية، وكل تجديد لذلك التسجيل لمدة لا تقل عن سبع سنوات لمرات غير محددة (المادة 18).

لا يجوز إلغاء العلامة على أساس عدم الاستخدام، إلا بعد انقضاء مدة لا تقل عن ثلاث سنوات متواصلة من عدم الاستخدام، ما لم يثبت صاحب العلامة وجود أسباب وجيهة تستند إلى وجود عقبات تحول دون استخدامها، وتعتبر الظروف التي

تطرأ بغير إرادة صاحب العلامة التجارية، والتي تحول دون استخدامها أسباباً وجيهة لعدم الاستخدام، ومثالاً لهذه الأسباب قيود الاستيراد أو القيود الحكومية الأخرى، وحين يكون استخدام العلامة التجارية خاضعاً لسيطرة صاحبها، يعتبر مثل هذا الاستخدام من قبل أي شخص آخر استخداماً يقصد به استمرار تسجيلها (المادة 19).

ويحظر تقييد استخدام العلامة التجارية في التجارة بشروط خاصة بدون مبرر، كاستخدامها إلى جانب علامة تجارية أخرى، أو استخدامها بشكل خاص، أو بأسلوب ينتقص من قدرتها على التمييز بين السلع أو الخدمات (المادة 20).

- المؤشرات الجغرافية.

وفقاً لاتفاقية تربس، المؤشرات الجغرافية هي المؤشرات التي تحدد منشأ سلعة ما في أراضي دولة عضو، أو في منطقة أو موقع في تلك الأراضي، وهذا حين تكون النوعية أو السمعة أو أي خاصية أخرى لهذه السلعة ترجع بصورة أساسية إلى منشأها الجغرافي (المادة 22/ 1)، وبالتالي حسب هذا التعريف يجوز أن يكون أي من النوعية أو السمعة أو أي خاصية أخرى كافية وحدها كأساس لصلاحية المؤشر الجغرافي، وهذا حالة ما إذا كانت هذه العناصر ترجع أساساً إلى المنشأ الجغرافي للسلعة.

فيما يتعلق بعموم المؤشرات الجغرافية، تلتزم الدول الأعضاء بتوفير الوسائل القانونية للأطراف المعنية لمنع استخدام مؤشرات تضلل الجمهور بشأن المنشأ الجغرافي للسلعة، وأي استخدام يشكل عملاً من أعمال المنافسة غير العادلة حسبما يتحدد معناها في المادة 10 مكررة من معاهدة باريس (المادة 22/ 2).

يجب على الدول الأعضاء من تلقاء نفسها إذا كانت تشريعاتها تسمح بذلك، أو بناءًا على طلب طرف له مصلحة في ذلك رفض أو إنهاء سريان تسجيل علامة تجارية تشمل مؤشر جغرافي يضلل الجمهور فيما يتعلق بالمنشأ الحقيقي للسلعة (المادة 22/ 3).

تقضي المادة 23 بأن تلتزم الدول الأعضاء بتوفير الوسائل القانونية للأطراف المعنية لمنع استخدام مؤشرات جغرافية تحدد منشأ الخمور لتسمية الخمور التي لم تنشأ في المكان الذي تشير إليه المؤشرات الجغرافية المعنية، ويطبق ذلك أيضاً على المؤشرات التي تعرف نشأة الخمور التي لم تنشأ في المكان الذي تشير إليه المؤشرات الجغرافية المعنية في حالة عدم تضليل الجمهور، أو عدم وجود منافسة غير عادلة أو بيان المنشأ الحقيقي للسلع، أو اقتران المؤشرات الجغرافية بعبارات مثل "نوع" أو "صنف" أو "نسق" أو "تقليد" أو ما يشابهها، وتطبق حماية مماثلة على المؤشرات الجغرافية الخاصة بتسمية المشروبات الروحية عندما تستخدم على مشروبات روحية، كما يجب بالتالي توفير الحماية ضد تسجيل العلامة التجارية المعنية.

تتضمن المادة 24 عدداً من الاستثناءات المتعلقة بحماية المؤشرات الجغرافية، وهذه الاستثناءات تتعلق أساساً بتوفير حماية إضافية للمؤشرات الجغرافية الخاصة بالخمور والمشروبات الروحية، فعلى سبيل المثال لا يلزم أي من الأحكام الدول الأعضاء بتقديم مؤشر جغرافي خاضع للحماية، وهذا عندما يكون مطابقاً للعبارة المألوفة في اللغة الدارجة في وصف السلعة المعنية (الفقرة 6)، ولا يجوز أن تخل التدابير المتخذة لتنفيذ هذه الأحكام بحقوق العلامة التجارية التي اكتسبت من خلال الاستخدام الحسن النية (الفقرة 5)، وفي ظل ظروف معينة يجوز السماح باستمرار استخدام المؤشر الجغرافي الخاص بالخمور أو المشربات الروحية بنفس المعدل والطريقة المتبعة من قبل (الفقرة 4)، ويجب على الدول الأعضاء الراغبة في الاستفادة من استخدام هذه الاستثناءات الدخول في مفاوضات بشأن استمرار تطبيق المؤشرات الجغرافية المنفردة (الفقرة 1).

ويحظر استخدام الاستثناءات في الانتقاص من الحماية الممنوحة للمؤشرات الجغرافية التي كانت قائمة قبل بدء سريان اتفاقية تربس (الفقرة 3). كما يجب على

مجلس اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تربس"، الالتزام باستمرار مراجعة تطبيق الأحكام الخاصة بحماية المؤشرات الجغرافية (الفقرة 2).

- النماذج- التصميمات الصناعية-.

تلتزم الدول الأعضاء بموجب المادة 25/ 1 من اتفاقية تربس بمنح الحماية للنماذج الصناعية المبتكرة بصورة مستقلة، والتي تعد جديدة أو أصلية، ويجوز للدول الأعضاء اعتبار النماذج غير جديدة أو أصلية إن لم تختلف كثيراً عن النماذج المعروفة، أو عن مجموعات السمات المعروفة للنماذج، ويجوز للدول الأعضاء أن تشترط عدم امتداد مثل هذه الحماية إلى النماذج التي تمليها أساساً اعتبارات فنية أو وظيفية.

وتتضمن المادة 25/ 2 من اتفاقية تربس حكماً خاصاً يستهدف الأخذ في الحسبان قصر مدة الدورة، وعدد التصميمات في قطاع النسيج، وضمان ألا تسفر متطلبات منح الحماية لتصميمات المنسوجات، لاسيما فيما يتعلق بتكاليفها أو فحصها أو الإشهار عنها، عن إضعاف غير معقول لفرصة السعي للحصول على هذه الحماية، وللدول الأعضاء حرية الوفاء بهذا الالتزام من خلال القانون المنظم للتصميمات الصناعية، أو القانون المنظم لحقوق المؤلف.

كما تلزم المادة 26/ 1 الدول الأعضاء بأن تضمن لصاحب التصميم الصناعي المتمتع بالحماية حق منع الأطراف الثالثة التي لم تحصل على موافقته من صنع أو بيع أو استيراد السلع المحتوية على أو المجسدة لتصميم منسوخ، أو معظمه منسوخ، عن التصميم المتمتع بالحماية حين تتم هذه الأفعال لأغراض تجارية.

تجيز المادة 26/ 2 للدول الأعضاء منح استثناءات محدودة من حماية التصميمات الصناعية، شريطة أن لا تتعارض هذه الاستثناءات بصورة غير معقولة مع الاستغلال العادي للتصميمات الصناعية المتمتعة بالحماية، وأن لا تخل بصورة غير معقولة بالمصالح المشروعة لصاحب التصميم المتمتع بالحماية، مع مراعاة المصالح المشروعة للغير.

وتبلغ مدة الحماية الممنوحة 10 سنوات على الأقل (المادة 26/ 3)، وكلمة تبلغ تسمح بتقسيم المدة على فترتين، فمثلاً كل منهما خمس سنوات.

- براءات الاختراع.

تلزم اتفاقية تربس الدول الأعضاء بإتاحة إمكانية الحصول على براءات اختراع لأي اختراعات، سواء كانت منتجات أو عمليات صناعية، وهذا في كافة ميادين التكنولوجيا دون تمييز، شريطة كونها جديدة وتنطوي على "خطوة إبداعية"، وقابلة للاستخدام في الصناعة. وتمنح براءات الاختراع، ويتم التمتع بحقوق ملكيتها دون تمييز فيما يتعلق بمكان الاختراع، أو ما إذا كانت المنتجات مستوردة أو منتجة محلياً (المادة 27/ 1).

توجد ثلاث حالات تستثنى من قابلية الحصول على براءات الاختراعات، إحداها تخص الاختراعات التي تتعارض مع النظام العام أو الأخلاق، وهذا التوصيف يشمل بوضوح الاختراعات الخطرة على حياة أو صحة الإنسان أو الحيوان أو النبات، أو تلك التي تسبب ضرراً جسيماً للبيئة، واستخدام هذه الاستثناءات مشروط أيضا بمنع الاستغلال التجاري للاختراع، وهذا الحظر لا بد أن يكون لازماً لحماية النظام العام أو السلوكيات (المادة 27/ 2).

والاستثناء الثاني يتمثل في جواز أن تستبعد الدول الأعضاء من قابلية الحصول على براءات الاختراع طرق التشخيص والعلاج والجراحة اللازمة لمعالجة البشر أو الحيوانات (المادة 27/ 3أ).

والاستثناء الثالث هو أنه يحق للدول الأعضاء استبعاد النباتات والحيوانات، خلاف الأحياء الدقيقة، والعمليات البيولوجية الأساسية لإنتاج النباتات أو الحيوانات خلاف العمليات غير البيولوجية والبيولوجية الدقيقة، غير أنه يجب على الدولة التي تستبعد أصناف نباتية من حماية براءة الاختراع أن توفر الحماية للسلالات النباتية، إما عن طريق براءات الاختراع، أو من خلال نظام خاص بهذه السلالات أو بواسطة أو

بأي مزيج منهما. علاوة على ذلك، فإنه يعاد النظر في كل هـذه الأحكـام بعـد أربـع سنوات من تاريخ دخول الاتفاقية حيز النفاذ (المادة 27/ 3"ب").

تكفل براءة الاختراع لصاحبه حق منع الغير من صـنع أو اسـتخدام أو عـرض للبيع أو بيع أو استيراد المنتج المعني لهذه الأغراض، ويجب أن تكفل عملية حماية بـراءة الاختراع حقوقاً ليس فقط على استخدام العملية، وإنما أيضاً على المنتجات الـتي يـتم الحصول عليها مباشرة من هذه العملية، كما يحق لأصحاب براءات الاخـتراع التنـازل عنها أو تحويلها للغير بالأيلولة، وإبرام عقود منح تراخيص (المادة 28).

يجوز للدول الأعضاء منح استثناءات محدودة من الحقوق الاسـتئثارية الممنوحـة بموجب براءة الاختراع، شريطة أن لا تتعارض هذه الاستثناءات على نحو غير معقـول مع الاستغلال العادي للبراءة، وأن لا تخـل بصـورة غـير معقولـة بالمصـالح المشـروعة لصاحب البراءة، مع مراعاة المصالح المشروعة للغير (المادة 30).

لا يجوز أن تنتهي مدة الحماية الممنوحة قبل انقضـاء مـدة عشـرين سـنة تحسـب اعتباراً من تاريخ التقدم بطلب الحصول على البراءة (المادة 33).

على الدول الأعضاء اشتراط إفصاح المتقدم بطلب الحصول علـى الـبراءة عـن الاختراع بأسلوب واضح وكامل يكفي للتمكين من تنفيذ الاختراع بواسـطة شـخص يمتلك المهارات اللازمة لذلك، ويجوز اشتراط أن يـبين المتقـدم أفضـل أسـلوب يعرفـه المخترع لتنفيذ الاختراع، وذلك في تاريخ التقدم بالطلب، أو في تاريخ أسـبقية الطلـب المقدم حال المطالبة بالأسبقية (المادة 29/ 1).

وللسلطات القضـائية إذا كـان موضـوع الـبراءة طريقـة الحصـول علـى المنـتج صلاحية إصدار الأمر للمدعى عليه بإثبات أن طريقة تصنيع منتج مطابق تختلـف عـن الطريقة المشمولة ببراءة الاختراع، وذلك حالة استيفاء شروط مبينة احتمـال اسـتخدام طريقة التصنيع المشمولة بالحماية (المادة 34).

يسمح بموجب التراخيص الإجبارية والحكومية باستخدامات أخرى للاختراع موضوع البراءة الممنوحة دون الحصول على موافقة صاحب الحق فى البراءة، غير أن هذا الاستخدام يقترن بشروط تستهدف حماية المصالح المشروعة لصاحب الحق، كما تنص عليه المادة 31. وضمن هذه الشروط ضرورة الالتزام كقاعدة عامة بعدم السماح بهذه الاستخدام، إلا إذا كان من ينوي الاستخدام قد بذل جهوداً قبل هذا الاستخدام للحصول على ترخيص طوعي من صاحب الحق في البراءة بأسعار وشروط معقولة خلال مدة زمنية معقولة، واشتراط دفع تعويض مناسب وفق ظروف كل حالة، مع الأخذ في الاعتبار القيمة الاقتصادية للترخيص فضلا عن متطلب يقضي بأن تخضع القرارات للنظر فيها أمام القضاء، أو للمراجعة من قبل سلطة مستقلة أعلى. وبعض من هذه الشروط يجوز تخفيفها حين تستخدم التراخيص الإجبارية لأغراض معالجة الممارسات التي تقرر اعتبارها بعد اتخاذ إجراءات قانونية ممارسات غير تنافسية، ويجب قراءة هذه الشروط ارتباطا بالأحكام الواردة في المادة 27/ 1 التي تنص على قابلية التمتع بحقوق ملكية براءات الاختراعات دون تمييز فيما يتعلق بالمجال التكنولوجي، أو ما إذا كانت المنتجات مستوردة أم منتجة محلياً.

- التصميمات التخطيطية (الرسومات الطبوغرافية) للدوائر المتكاملة (المدمجة).

تلزم المادة 35 من اتفاقية تربس الدول الأعضاء بحماية التصميمات التخطيطية (الرسومات الطوبوغرافية) للدوائر المتكاملة، وهذا وفقاً لأحكام من معاهدة الملكية الفكرية فيما يتصل بالدوائر المتكاملة، التي تم التفاوض بشأنها تحت رعاية المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO) عام 1989، وتتناول هذه الأحكام ضمن أمور أخرى، تعريفات "الدوائر المتكاملة" و"التصميمات التخطيطية (الرسوم الطوبوغرافية)" وشروط الحماية، والحقوق الاستئثارية، والقيود وأيضاً الاستغلال والتسجيل والإفصاح، والدائرة المتكاملة أو المدمجة هي منتج في هيئته النهائية أو الوسيطة يتضمن مكونات، أحدها على الأقل يكون عنصراً نشطاً، وتشكل مع بعض الوصلات أو

كلها كياناً متكاملاً في أو على قطعة من مادة عازلة بهدف تحقيق وظيفة إليكترونية محددة، وطبوغرافية الدوائر المدمجة، وتعرف أيضاً باسم التصميمات التخطيطية، أو شرائح أنصاف الموصلات، أو الشرائح ذات الطبقات، وهي أنظمة أو ترتيبات ثلاثية الأبعاد، وتتضمن مكونات، أحدها على الأقل يكون عنصراً نشطاً وتشكل مع بعض الوصلات أو كلها دائرة متكاملة، أو تكون عبارة عن أنظمة ثلاثية الأبعاد أعدت كدائرة متكاملة بغرض التصنيع، ويسري الالتزام بحماية التصميمات التخطيطية إذا كانت أصلية، أي بمعنى أنها نتاج الجهود الفكرية لمبتكرها، وليست معروفة لمنتجي الطوبوغرافيات، وصانعي الدوائر المدمجة أثناء فترة ابتكارها، وتشمل الحقوق الاستئثارية حق النسخ، وحق الاستيراد، والبيع، والتوزيع بشكل آخر لأغراض تجارية، وبعض القيود على هذه الحقوق منصوص عليه.

بالإضافة إلى إلزام الدول الأعضاء بتوفير الحماية للتصميمات التخطيطية للدوائر المدمجة وفقاً لأحكام معاهدة الملكية الفكرية في شأن الدوائر المتكاملة، فإن اتفاقية تربس توضح و/ أو ترسى أربع نقاط. هذه النقاط تتعلق بمدة الحماية (10 سنوات بدلاً من 8، المادة 38)، وقابلية الحماية للتطبيق على مواد تحتوي على دوائر مدمجة متعدية (الفقرة الأخيرة من المادة 36 ومعالجة التعديات حسنة النية (المادة 37/ 1)، وتطبق الشروط الواردة فى المادة 31 من اتفاقية تربس على التصاريح الإجبارية، أو غير الإرادية بشأن التصميمات التخطيطية، أو استخدامها من قبل الحكومة، أو لصالحها بدون تصريح من صاحب الحق، وهذا بدلاً من أحكام معاهدة الملكية الفكرية في شأن الدوائر المتكاملة (المادة 37/ 2).

- حماية المعلومات غير المفصح عنها.

تنص اتفاقية تربس على توفير الحماية للمعلومات غير المفصح عنها - للأسرار التجارية والخبرات الفنية-، ووفقاً للمادة (39/ 2)، فإنه يجب تطبيق الحماية على المعلومة التي لها صفة السرية، والتي تستمد قيمتها التجارية من كونها سرية،

وأنها أخضعت لإجراءات معقولة بغية الحفاظ على سريتها، والاتفاقية لا تقضي بأن تعامل المعلومات غير المفصح عنها على أنها شكل من أشكال الملكية، ولكنها تنص على تمكين الأشخاص الاعتباريين أو الطبيعيين من منع الإفصاح عن هذه المعلومات التي هي تحت رقابتهم بصورة قانونية للآخرين، أو حصولهم عليها، أو استخدامهم لها دون الحصول على موافقة من أصحابها، وذلك بطريقة منافية للممارسات التجارية الشريفة، و"الطريقة المنافية للممارسات التجارية النزيهة" تشمل مخالفة العقود، وخيانة الثقة أو الإغواء بالمخالفة، وكذلك الحصول على المعلومات غير المفصح عنها بواسطة أطراف ثالثة كانوا على علم بها، أو ساهموا عن غير قصد في إفشاء هذه المعلومات، وتتضمن الاتفاقية أيضاً أحكاماً تتعلق ببيانات الاختبارات، أو البيانات الأخرى غير المفصح عنها التي يتم تقديمها إلى الجهات الحكومية كشرط للحصول على الموافقة على تسويق الأدوية، أو المنتجات الكيماوية الزراعية التي تستخدم مواد كيميائية جديدة، وفي هذه الحالة تلزم الحكومات الأعضاء بحماية مثل هذه البيانات من الإفصاح عنها، إلا عند الضرورة من أجل حماية الجمهور، وما لم تتخذ خطوات من شأنها أن تضمن حماية المعلومات ضد الاستخدام التجاري غير المنصف لها.

- الرقابة على الممارسات غير التنافسية في التراخيص التعاقدية.

تسلم المادة 40 من اتفاقية تربس بأنه قد يكون لبعض الممارسات أو شروط منح التراخيص للغير فيما يتعلق بحقوق الملكية الفكرية المقيدة للمنافسة آثاراً سلبية على التجارة، وقد تعرقل نقل التكنولوجيا ونشرها (الفقرة 1)، ويجوز للدول الأعضاء تبني تدابير ملائمة تتسق مع الأحكام الأخرى المنصوص عليها في هذه الاتفاقية لمنع، أو مراقبة الممارسات المتصلة بمنح تراخيص حقوق الملكية الفكرية التي تنطوي على تجاوز وتقييد المنافسة (الفقرة 2). تنص الاتفاقية على وضع آلية تكفل للدولة العضو التي تكون بصدد اتخاذ إجراءات للتعامل مع مثل هذه الممارسات التي تقوم بها شركات من دولة عضو أخرى، الدخول في مشاورات مع هذا البلد العضو،

وتبادل المعلومات غير السرية المتاحة للجمهور ذات الصلة بالموضوع المعني، وكذا المعلومات الأخرى لدى هذه الدولة العضو، مع مراعاة القوانين المحلية وإبرام اتفاقات مرضية للطرفين المعنيين فيما يتعلق بحماية سرية المعلومات من قبل الدولة العضو المتقدمة بالطلب (الفقرة 3)، وعلى نحو مماثل تمنح الدولة العضو التي تخضع شركاتها لمثل هذا الإجراء في دولة عضو أخرى فرصة التشاور مع هذه الأخيرة (الفقرة 4).

قائمة المصادر والمراجع

أولا: باللغة العربية:

- النصوص القانونية:
- اتفاقية تربس.
- اتفاقية منطقة التجارة الحرة المبرمة بين الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة الأردنية الهاشمية في 24 أكتوبر سنة 2000.
- اتفاقية التجارة في الطائرات المدنية.
- اتفاقية المشتريات الحكومية.
- اتفاقية منتجات الألبان.
- اتفاقية لحوم الأبقار.
- الدستور الأمريكي (التعديل الخامس).
- التقنين الأمريكي في القسم 287، (9ج)، الجزء 35.
- قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002.

-نظام حماية حقوق المؤلف في المملكة العربية السعودية.

- الكتب:

- حسين توفيق، اتفاقيات (WTO-GATT) وعولمة الملكية الفكرية، جامعة صلاح الدين، ط3، 2007.
- -محمد عبد الشفيع عيسى، العولمة والتكنولوجيا "دراسة حالة الصناعة الدوائية"، كتاب الأهرام الاقتصادي، العدد 170، 2002.
- سينوت حليم دوس، تشريعات براءات الاختراع في مصر والدول العربية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر،1988.
- سميحة القليوبي، القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،1981.
- علي صادق أبو هيف، القانون الدولي، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1999.
- حسام الدين عبد الغني الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1992.

- ياسر محمد جاد الله، اتفاقية حقوق الملكية الفكرية وصناعة الدواء في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001.
- أمل نجاح البشبيشي، الانعكاسات المستقبلية لاتفاقية تربس على صناعة الدول النامية، المؤتمر العلمي الثالث والعشرون للاقتصاديين المصريين، 2003.
- رؤوف حامد، حقوق الملكية الفكرية رؤية مستقبلية، المكتبة الأكاديمية، القاهرة، مصر، 2003.
- محمد حسام محمود لطفي، الحماية القانونية للمنتجات الصيدلية، مؤتمر التحكيم، القاهرة، مصر، 2003.
- محمد السيد عرفة، التجارة الدولية الإلكترونية عبر الإنترنت، مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، جامعة الإمارات، ماي 2000.
- أنور طلبة، حماية حقوق الملكية الفكرية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2004.
- عامر محمود الكسلاني، القانون الواجب التطبيق على مسائل الملكية الفكرية، ط1، دار وائل، عمان، الأردن، 2010.
- محمود عبد الرحيم الدين، الحماية القانونية للملكية الفكرية في مجال الحاسب الآلي والإنترنت، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2005.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: حق الملكية، ج8، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998.
- وليد السيد سليم، ضمانات الخصوصية في الإنترنت، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012.
- ديالا عيسى ونسه، حماية حقوق التأليف على شبكة الانترنت: "دراسة مقارنة"، المنشورات الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.
- عبد الله عبد الكريم عبد الله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الانترنت: دراسة مقارنة في الطر القانونية للحماية مع شرح النظام القانوني للملكية الفكرية في التشريعات المصرية والأردنية والأوروبية ومعاهدتي الانترنت، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، مصر، 2008.
- كوثر مازوني، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008.

- منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، التعاون الدولي في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2004.

- المؤتمرات الدولية:

- وداد أحمد العيدوني، حماية الملكية الفكرية في البيئة الرقمية: برامج الحاسوب وقواعد البيانات نموذجا، المؤتمر السادس لجمعيات المكتبات والمعلومات السعودية، البيئة المعلوماتية الآمنة: المفاهيم والتشريعات والتطبيقات، يومي: 06 و07 أفريل 2010.
- عبد الله مصطفى حمد الله، حماية حقوق الملكية الفكرية ومدى تأثيرها على أمن المعلومات، المؤتمر السادس لجمعية المكتبات والمعلومات السعودية، البيئة المعلوماتية الآمنة: المفاهيم والتشريعات والتطبيقات، الرياض، السعودية، 06 و07 أفريل 2010.

- متفرقات:

- المبادئ الأولية لحق المؤلف، منشورات منظمة اليونسكو باللغة العربية لعام 1981.
- المذكرة الإيضاحية لقانون تونس النموذجي لحقوق المؤلف الخاص بالبلدان النامية، منشورات اليونسكو باللغة العربية لعام 1976.

ثانيا: باللغة الانجليزية:

- Malmberg, L, Nyhetskravet I patentratten, Stockholm University, 2005.
- Londa, B. S. Strategies for pharmacevtical patent protection, pw (issue 101-2005.
- Saving, J, The parentability of the second therapeutic application, PW (issue 107-2005).
- HUN/, A. the patentability of pharmaceutical uses of known how prop, N° 7/8, 1986, Geneva.
- Industri Forbundet, immaterial ratt (EES) och (EG) industri forbunet, Stockholm, 2003.
- Philips, J. Introduction to intellectual property, 3 and edition Butterworth's, London, 1990.
- Reiland, G., Om patentering och pattenteskydd I sverige, jurisforlaget, Stockholm, 1984.
- Domeij. B oversiker over Europe- praxis betrafande nyhet, uppfining medecinska fotfarande, N 66 Sweden 1997.
- E.P.H bayer AG. Decision of appeal. Sweden, 13/07/1998, E.P.H, 2nd edition.
- Memo of European Commission 10/294 Brussels, 01/08/2010, (See IP05/737).
- Nilson, a. India and TRIPS Stockholm, Sweden, 2004.
- Sharma, D. GAAT and India, Konarkpulisheres, Delhi, 1999.
- Gosain, R. Parent Law reform in braziel, An update PW (Issue, 66, 1994).
- Malmberg, L., nyhetskravet ipatentratten, juristforiage, N° 93, Stocjholm, 2005.
- OJ. EP, case No 5T82/93-in decision of the technical board of appeal of the (EPO), 27/03/1993.
- case No 05/83, the enlarged board of appeal of EPO of 05/12/1983.
- Bagchi A. K sudlogit prespektiv pa GATT avtalet ab, uppsalw Seden, 2006.

- Ahnlid, A. fran GATT till wato internationlla studier, Stockholm, 2004.
– J.H. Reichman & David Lange, Bargaining Around the Trips Agreement : the case for ongoing public-private initiative to facilitate worldwide intellectual property transactions, Duke Journal of Comparation & International Law, volume 9, Fall 1998, No.1.
–M.Blakeney, Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: A Concise Guide to the Trips Agreement, London. Sweet & Maxwell, 1995.
–D. Gervais, The TRIPS Agreement: Drafting History and Analysis, London. Sweet & Maxwell. 1998.
- M. Blakeney (ed.), Border Control of Intellectual Property Rights, London. Sweet & Maxwell, 2001, TRI - 010.
-The Bankole Sodipo, Piracy and Counterfeiting, GATT TRIPS and Developing Countries, London Hague- Boston, Kluwer Law International, 1997, p.178, fn.
– Barlow , J,P Selling wine without bottles.In : Hugenholtz, P.B., ed. The future of copyright in digital environment. The Hague : Kluwer, 1996.
- Amy Kapczynski, "The Access to Knowledge Mobilization and the New Politics of Intellectual Property", *Yale Law Journal*, No. 117 (January 2008).
- Laurence R. Helfer and Graeme W. Austin, Human Rights and Intellectual Property: Mapping the *Global Interface* (Cambridge University Press, 2011).
- Lea Shaver, "The Right to Science and Culture", *Wisconsin Law Review*, No. 1 (2010).
- Peter Yu, "Reconceptualizing Intellectual Property Interests in a Human Rights Framework", U.C. Davis Law Review, No. 40 (2007), p. 1051-1058; Johannes Morsink, The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting, and Intent (University of Pennsylvania Press, 1999).
- Lionel Bently, "Copyright, Translations, and Relations between Britain and India in the Nineteenth and Early Twentieth Centuries", Chicago-Kent Law Review, No. 82 (January 2007).
- Charles F. Johnson, "The Origins of the Stockholm Protocol", Bulletin of the Copyright Society, No. 18 (1970).
- Saleh Basalamah, "Compulsory Licensing for Translation: An Instrument of Development?" *IDEA*, No. 40 (2000).
- Ruth Okediji, "Toward an International Fair Use Doctrine", Columbia Journal of Transnational Law, vol. 39, No. 75 (2000).
- Susan Isiko Štrba, International Copyright Law and Access to Education in Developing Countries: Exploring Multilateral Legal and Quasi-Legal Solutions (Koninklijke Brill NV, Leiden, 2012).

- المواقع الإلكترونية:

.www.cptech.org/ip/wipo/futureofwipodeclaration.pdf-

المحتويات

